JURISPRUDÊNCIA DA
CORTE INTERAMERICANA
DE DIREITOS HUMANOS

DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

- Parecer Consultivo 5/85 - O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas
- Parecer Consultivo 7/86 - Exigibilidade do Direito de Retificação ou Resposta
- A "Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) *Vs*. Chile
- Ivcher Bronstein *Vs*. Peru
- Ricardo Canese *Vs*. Paraguai
- Claude Reyes e outros *Vs*. Chile
- Kimel *Vs*. Argentina
- Tristán Donoso *Vs*. Panamá
- Ríos e outros *Vs*. Venezuela
- Fontevecchia e D'Amico *Vs*. Argentina

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO

A publicação desta Coleção inédita em língua portuguesa contendo decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos supre uma lacuna histórica para a formação do pensamento jurídico e da jurisprudência brasileira.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) surgiu no contexto da evolução pós-guerra do direito internacional e em complementaridade lógica, temporal e jurídica à construção do Sistema Universal de proteção que começou a ser erguido com a Declaração da ONU de 1948. Tanto em escala mundial quanto continental esse novo sistema representou uma reação normativa, jurídica, política, ética e moral aos conflitos e extermínios produzidos na Segunda Guerra.

O SIDH constituiu-se como sistema regional de proteção e defesa dos direitos humanos, contribuindo para a difusão regional da ideia de que o Estado não é o único sujeito de direito internacional, passando-se a aceitar o indivíduo como pleiteador de seus direitos em escala internacional. Tal movimento deu início à revisão do conceito de soberania estatal pós-Westphalia, admitindo-se um certo grau de intervenção internacional no contexto interno, em nome da garantia e do respeito aos direitos humanos.

A Comissão já completava dez anos de existência quando veio à luz o instrumento normativo que lhe garantiu estrutura institucional abrangente, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em vigência desde 1978. Desde essa data, passou a contar com seu ramo jurisdicional, a Corte Interamericana dos Direitos Humanos, sediada em São José da Costa Rica.

Apesar de o Brasil ter ratificado a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pato de San José da Costa Rica) em 25 de setembro de 1992, apenas seis anos depois, em 10 de dezembro de 1998, reconheceu a jurisdição contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Antes disso, a Constituição Federal de 1988, a *Constituição Cidadã*, já previa no art.7º dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias que *"O Brasil propugnará pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos."*

É preciso reconhecer que, seja por desconhecimento ou dificuldades de acesso, os operadores do direito e administradores públicos nos três poderes do Estado brasileiro ainda fundamentam muito pouco as suas ações, demandas ou decisões judiciais na jurisprudência internacional, a despeito do longo acervo de Tratados e Acordos firmados pelo Brasil.

Mas este cenário está em mudança. Quase duas décadas depois de reconhecida a competência da Corte, pode-se afirmar que os Tribunais brasileiros, em especial o Supremo Tribunal Federal, vêm ampliando as citações à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em suas decisões, a exemplo do caso sobre prisão do depositário infiel, do duplo grau de jurisdição, do uso de algemas, da individualização da pena, da presunção de inocência, do direito de recorrer em liberdade e da razoável duração do processo. Afinal, são mais de 160 sentenças já emitidas pela CorteIDH em distintos casos e cuja aplicabilidade vincula a todos os países aderentes da Convenção.

Assim, impulsionada pela sua missão institucional de *promover e construir direitos e políticas de justiça voltadas à garantia e ao desenvolvimento dos Direitos Humanos e da Cidadania, por meio de ações conjuntas do poder público e da sociedade*, a Secretaria Nacional de Justiça (SNJ/MJ) e a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça vem estreitando laços institucionais com a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

As primeiras iniciativas ocorreram por ocasião da realização no Brasil do *"Curso sobre Controle de Convencionalidade e Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos"*, quando durante uma semana membros da Corte e operadores judiciais de diversos países e estados brasileiros se reuniram para discutir sobre a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Posteriormente foi firmado convênio com a Corte para o fortalecimento da difusão de sua jurisprudência em língua portuguesa para os operadores jurídicos brasileiros e cujo resultado mais concreto está na presente obra.

Como produto foram selecionadas, editadas, sistematizadas e traduzidas as sentenças paradigmáticas e mais relevantes da Corte de maneira a tornar acessível seus critérios jurisprudenciais a todos os brasileiros, sejam agentes do Estado, sejam vítimas de violações, e disponibilizando, assim, mais uma ferramenta de ampliação da efetividade da justiça que poderá ser aplicada de maneira que influencie nas normas, decisões, práticas e políticas públicas internas.

A presente obra é distribuída em 7 volumes que correspondem a diferentes temas de direitos protegidos pela Convenção Americana de Direitos Humanos, a saber: Volume 1: Direito à vida (execuções extrajudiciais e desaparecimentos forçados), Anistias e Direito à Verdade; Volume 2: Direitos dos Povos Indígenas; Volume 3: Direitos Econômicos Sociais e Culturais (DESC) e Discriminação; Volume 4: Direito à Integridade Pessoal; Volume 5: Direito à Liberdade Pessoal; Volume 6: Liberdade de Expressão; e Volume 7: Migração, Refúgio e Apátridas.

É com muita satisfação que esta obra é trazida aos operadores de direito de todo o Brasil, à sociedade civil, aos estudantes, professores e acadêmicos, e aos advogados e defensores dos direitos humanos, esperando que essa iniciativa possa contribuir para a difusão e a ampliação do acesso a mais um instrumento da tutela efetiva dos direitos humanos, para o fortalecimento do interesse em sua aplicabilidade cotidiana e para a aproximação de sistemas jurídicos com mais profundo diálogo técnico e humano entre as nações e povos do continente.

José Eduardo Cardozo
Ministro da Justiça

Humberto Sierra Porto
Presidente
Corte Interamericana de
Direitos Humanos

Paulo Abrão
Secretário Nacional de Justiça
Presidente da Comissão de Anistia

Roberto F. Caldas
Vice-Presidente
Corte Interamericana de
Direitos Humanos

***

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
PARECER CONSULTIVO 5/85 DE 13 DE NOVEMBRO DE 1985

O REGISTRO PROFISSIONAL OBRIGATÓRIO DE JORNALISTAS (ARTIGOS 13 E 29 DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS)

SOLICITADO PELO GOVERNO DA COSTA RICA

Estiveram presentes,

Thomas Buergenthal, Presidente
Rafael Nieto Navia, Vice-Presidente
Huntley Eugene Munroe, Juiz
Máximo Cisneros, Juiz
Rodolfo E. Piza E., Juiz
Pedro Nikken, Juiz

Estiveram presentes, ademais:

Charles Moyer, Secretário, e
Manuel Ventura, Secretário Adjunto

A CORTE

integrada na forma antes mencionada, profere o seguinte Parecer Consultivo:

1. O Governo da Costa Rica (doravante denominado "o Governo"), através de comunicação de 8 de julho de 1985, submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte"), um pedido de Parecer Consultivo sobre a interpretação dos artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") em relação ao registro profissional obrigatório de jornalistas e sobre a compatibilidade da Lei nº 4420, de 22 de setembro de 1969, Lei Orgânica do Conselho de Jornalistas da Costa Rica (doravante denominada "a Lei nº 4420" e "Conselho de Jornalistas", respectivamente) com as disposições dos mencionados artigos. Segundo declaração expressa do Governo, este pedido de parecer foi formulado em cumprimento de um compromisso adquirido com a Sociedade Interamericana de Imprensa (doravante denominada "a SIP").
2. Através de nota de 12 de julho de 1985, em cumprimento ao disposto no artigo 52 do Regulamento da Corte, a Secretaria solicitou observações escritas sobre os temas envolvidos na presente consulta a todos os Estados Membros da Organização dos Estados Americanos (doravante denominada "a OEA"), bem como, através do Secretário Geral desta organização, a todos os órgãos a que se refere o Capítulo X da Carta da OEA.
3. A Corte, através de nota de 10 de setembro de 1985, ampliou o prazo até 25 de outubro de 1985 para receber observações escritas ou outros documentos relevantes.
4. As comunicações da Secretaria foram respondidas pelo Governo da Costa Rica, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão") e pelo Comitê Jurídico Interamericano.
5. Além disso, as seguintes organizações não governamentais ofereceram seus pontos de vista sobre a consulta como ***amici curiae***: Sociedade Interamericana de Imprensa; Conselho de Jornalistas da Costa Rica, *World Press Freedom Committee*, *International Press Institute*, *Newspaper Guild* e *International Association of Broadcasting*; *American Newspaper Publishers Association*, *American Society of Newspaper Editors* e *Associated Press*; Federação Latino-Americana de Jornalistas, *International League for Human Rights*; e *Lawyers Committee for Human Rights*, *Americas Watch Committee* e *Committee to Protect Journalists*.
6. Em virtude de que a consulta combina questões que devem ser respondidas tanto de acordo com o artigo 64.1 como com o artigo 64.2 da Convenção, a Corte resolveu separar ambos os procedimentos, dado que, enquanto o primeiro interessa a todos os Estados Membros e órgãos principais da OEA, o segundo envolve aspectos legais relacionados, em especial, à República da Costa Rica.

7. Realizou-se uma primeira audiência pública na quinta-feira, 5 de setembro de 1985, em aplicação das disposições do artigo 64.2 da Convenção, com o fim de que a Corte, reunida em seu Décimo Terceiro Período Ordinário de Sessões (2-6 de setembro), recebesse as opiniões dos representantes do Governo, do Conselho de Jornalistas e da SIP, que participaram prévia consulta e com o consentimento do Governo, sobre a compatibilidade entre a Lei nº 4420 e os artigos 13 e 29 da Convenção.

8. Nesta audiência pública foram feitas manifestações orais perante a Corte por parte dos seguintes representantes:

Pelo Governo da Costa Rica:

Licenciado Carlos José Gutiérrez, Agente e Ministro das Relações Exteriores e Culto

Licenciado Manuel Freer Jiménez, Agente Assistente e Assessor Jurídico do Ministério das Relações Exteriores

Pelo Conselho de Jornalistas da Costa Rica:

Licenciado Carlos Mora, Presidente

Licenciada Alfonsina de Chavarría, Assessora Jurídica

Pela Sociedade Interamericana de Imprensa:

Dr. Germán Ornes, Presidente da Comissão Jurídica

Licenciado Fernando Guier Esquivel, Assessor Jurídico

Dr. Leonard Marks, Advogado

9. Na sexta-feira, 8 de novembro de 1985, foi realizada uma segunda audiência pública, em aplicação das disposições do artigo 64.1 da Convenção. Nesta oportunidade, a Corte, reunida em seu Quarto Período Extraordinário de Sessões (4-14 de novembro), recebeu as opiniões dos representantes do Governo e dos delegados da Comissão sobre a pergunta geral da interpretação dos artigos 13 e 29 da Convenção, em relação ao registro profissional obrigatório de jornalistas.

10. Compareceram a esta audiência pública os seguintes representantes:

Pelo Governo da Costa Rica:

Licenciado Carlos José Gutiérrez, Agente e Ministro das Relações Exteriores e Culto

Licenciado Manuel Freer Jiménez, Agente Assistente e Assessor Jurídico do Ministério das Relações Exteriores

Pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, Delegado

Dr. R. Bruce McColm, Delegado

I
Apresentação do Problema

11. Em seu pedido, o Governo solicitou à Corte, com base no artigo 64 da Convenção, um Parecer Consultivo sobre a interpretação dos artigos 13 e 29 da mesma em relação ao registro profissional obrigatório de jornalistas e também sobre a compatibilidade da Lei nº 4420, que estabelece o registro profissional obrigatório de seus membros para exercer o jornalismo, com as disposições dos mencionados artigos. Nos termos desta comunicação:

> a consulta que se formula à CORTE INTERAMERICANA compreende, de forma concreta, requerimento de Parecer Consultivo sobre se existe ou não conflito ou contradição entre o registro profissional obrigatório como requisito indispensável para poder exercer a atividade do jornalista em geral e, em especial, do repórter -segundo os artigos já citados da Lei nº 4420–e as normas internacionais 13 e 29 da CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Nesse aspecto, é necessário conhecer o critério da CORTE INTERAMERICANA, em relação ao alcance e cobertura do direito de liberdade de expressão do pensamento e de informação e as únicas limitações permissíveis em conformidade com os artigos 13 e 29 da CONVENÇÃO AMERICANA, com indicação, se for o caso, se há ou não congruência entre as normas

> internas incluídas na Lei Orgânica do Conselho de Jornalistas já referidas (Lei nº 4420) e os artigos 13 e 29 internacionais citados.
>
> É permitido ou compreendido o registro profissional obrigatório do jornalista e do repórter entre as restrições ou limitações autorizadas nos artigos 13 e 29 da CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS? Existe ou não compatibilidade, conflito ou incongruência entre aquelas normas internas e os artigos citados da CONVENÇÃO AMERICANA?

12. As apresentações, tanto escritas como orais, do próprio Governo e dos demais participantes no procedimento mostraram claramente que o problema fundamental da consulta não é que a Corte defina, em abstrato, a extensão e as limitações permissíveis à liberdade de expressão, mas que as determine, em aplicação do artigo 64.1 da Convenção, sobre o registro profissional obrigatório de jornalistas, considerado em geral e, também, que emita o parecer sobre a compatibilidade entre a Lei nº 4420, que estabelece este registro profissional obrigatório na Costa Rica, e a Convenção, em aplicação do artigo 64.2 da mesma.

13. Este pedido se originou em uma petição que a SIP apresentou ao Governo para que formulasse a consulta,

> uma vez que existem sérias dúvidas na Costa Rica e em todo o continente sobre o registro profissional obrigatório de jornalistas e repórteres e opiniões contrapostas têm sido emitidas em relação à legalidade–conforme as normas da CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS–dessa instituição de licença prévia.

14. O Governo concordou em apresentar a consulta porque, segundo a Convenção, a SIP não está legitimada a fazê-lo. De acordo com o que dispõe o artigo 64 da Convenção, podem fazê-lo unicamente os Estados Membros da OEA e os órgãos enumerados no Capítulo X da Carta da Organização, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires de 1967, no que lhes compete. O Governo mencionou o fato de que existem leis similares em outros 10 países americanos.

15. Entretanto, o Governo claramente manifestou no respectivo pedido seu critério contrário ao da SIP e registrou que está plenamente de acordo com a Resolução nº 17/84 da Comissão, que declarou:

> que a Lei nº 4420, de 18 de setembro de 1969 Orgânica do Conselho de Jornalistas da Costa Rica, bem como as normas que a regulamentam e a sentença proferida pela Terceira Câmara da Corte Suprema de Justiça da República da Costa Rica, de 3 de junho de 1983, por meio da qual condenou o senhor STEPHEN SCHMIDT a TRÊS MESES DE PRISÃO pelo exercício ilegal da profissão de jornalista, bem como os demais fatos estabelecidos na petição, não constituem violação do artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. (Resolução nº 17/84 Caso nº 9178 (Costa Rica) OEA/Ser. L/V/II. 63, doc. 15, 2 de outubro de 1984).

II
Admissibilidade

16. Como já se observou, a competência consultiva da Corte foi invocada em relação ao artigo 64.1 da Convenção, visto que se refere a uma questão geral, e do artigo 64.2, no tocante à compatibilidade entre a Lei nº 4420 e a Convenção. Como a Costa Rica é membro da OEA, está legitimada a solicitar pareceres consultivos segundo qualquer das duas disposições mencionadas e não há nenhuma razão jurídica que impeça que ambas sejam invocadas para fundamentar um mesmo pedido. Em consequência, sob esse ponto de vista, a petição da Costa Rica é admissível.

17. Cabe então perguntar se a parte do pedido da Costa Rica que se refere à compatibilidade entre a Lei nº 4420 e a Convenção é inadmissível dado que essa matéria foi considerada em um procedimento perante a Comissão (Caso **Schmidt**, 15 *supra*), ao qual o Governo fez expressa referência em seu pedido.

18. Segundo o sistema de proteção estabelecido pela Convenção, o presente pedido e o Caso Schmidt são dois procedimentos legais inteiramente diferentes, ainda que neste último tenham sido considerados alguns dos aspectos submetidos à Corte no presente Parecer Consultivo.

19. O Caso **Schmidt** se originou em uma petição individual apresentada perante a Comissão, de acordo com o artigo 44 da Convenção. Nela o senhor Schmidt acusou a Costa Rica de violar o artigo 13 da Convenção. Essa infração teria sido o resultado de uma condenação que foi imposta ao denunciante, na Costa Rica, por ter violado as disposições da Lei nº 4420. Depois de considerar a petição admissível, a Comissão a examinou de acordo com os procedimentos estabelecidos no artigo 48 da Convenção e, em seu devido momento, aprovou uma resolução

na qual concluiu que a Lei nº 4420 não violava a Convenção e que a condenação do senhor Schmidt não violava o artigo 13 (Caso **Schmidt,** 15 ***supra***).

20. A Costa Rica aceitou a competência contenciosa da Corte (artigo 62 da Convenção), mas nem o Governo nem a Comissão exerceram seu direito de submeter o caso perante a Corte, o qual chegou a seu fim sem que o peticionário tivesse a possibilidade de que sua queixa fosse considerada pela Corte. Este resultado, entretanto, não despojou o Governo do direito de solicitar à Corte um Parecer Consultivo, em conformidade com o estipulado pelo artigo 64 da Convenção, sobre certas questões legais, ainda que algumas delas coincidam com o Caso **Schmidt**.

21. A Corte anteriormente afirmou que

> a Convenção, ao permitir aos Estados Membros e aos órgãos da OEA solicitar pareceres consultivos, cria um sistema paralelo ao do artigo 62 e oferece um método judicial alternativo de caráter consultivo, destinado a ajudar os Estados e órgãos a cumprir e a aplicar tratados em matéria de direitos humanos, sem submetê-los ao formalismo e ao sistema de sanções que caracteriza o processo contencioso. (**Restrições à pena de morte (artigos 4.2 e 4.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**), Parecer Consultivo OC-3/83 de 8 de setembro de 1983. Série A Nº 3, par. nº 43).

Entretanto, a Corte também reconheceu que sua competência consultiva é facultativa e que consideraria inadmissível

> todo pedido de consulta que conduza a desvirtuar a jurisdição contenciosa da Corte, ou em geral, a debilitar ou alterar o sistema previsto pela Convenção, de maneira que possam ser prejudicados os direitos das vítimas de eventuais violações dos direitos humanos. (**"Outros tratados" objeto da função consultiva da Corte (Artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**), Parecer Consultivo OC-1/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 1, par. nº 31).

22. Não escapa à atenção da Corte que um Estado contra o qual se estabeleceu um processo perante a Comissão poderia preferir que a denúncia não fosse resolvida pela Corte em uso de sua competência contenciosa para evadir assim o efeito de suas sentenças, que são obrigatórias, definitivas e executáveis segundo os artigos 63, 67 e 68 da Convenção. Diante de uma resolução da Comissão em que se conclua que houve violação da Convenção, o Estado afetado poderia tentar o recurso a um Parecer Consultivo como meio para objetar a legalidade dessas conclusões da Comissão sem se arriscar às consequências de uma sentença. Dado que o Parecer Consultivo da Corte careceria dos efeitos de uma sentença, poderia ser considerada que uma estratégia como essa prejudicaria "os direitos das vítimas de eventuais violações dos direitos humanos" e "desvirtuar(ia) a jurisdição contenciosa da Corte".

23. O fato de que um pedido de Parecer Consultivo tenha ou não estas consequências dependerá das circunstâncias do caso particular (**"Outros tratados", 21 *supra***, par. nº 31). No presente assunto, é claro que o Governo ganhou o Caso **Schmidt** perante a Comissão. Em consequência, ao solicitar um Parecer Consultivo sobre a lei que, segundo a Comissão, não viola a Convenção, a Costa Rica não obteve nenhuma vantagem jurídica. Na realidade, a iniciativa da Costa Rica de solicitar este Parecer Consultivo depois de ter ganho o caso perante a Comissão enaltece sua posição moral e não há, em tais condições, razão que justifique rejeitar o pedido.

24. A Corte considera, por outro lado, que o fato de que a Costa Rica não lhe tenha submetido o Caso **Schmidt** como caso contencioso não torna inadmissível o pedido de Parecer Consultivo. A Costa Rica foi o primeiro Estado Parte na Convenção a aceitar a competência contenciosa da Corte. Por isso, a Comissão poderia ter submetido o Caso **Schmidt** à Corte. Apesar do expressado por um dos delegados da Comissão na audiência de 8 de novembro de 1985, nem o artigo 50 nem o artigo 51 da Convenção requerem que a Comissão tenha concluído que houve violação da Convenção, para que se possa encaminhar um caso à Corte. Em consequência, dificilmente se poderia negar à Costa Rica o direito de solicitar um Parecer Consultivo pelo simples fato de não ter exercido uma faculdade que corresponde à Comissão como órgão da Convenção responsável, ***inter alia***, por velar pela integridade institucional e pelo funcionamento do sistema da Convenção. (**Assunto Viviana Gallardo e outras**. Resolução de 13 de novembro de 1981, pars. números 21 e 22).

25. Ainda que a Convenção não especifique sob que circunstâncias a Comissão deve encaminhar um caso à Corte, das funções que designa a ambos os órgãos decorre que, mesmo quando não esteja legalmente obrigada a fazê-lo, há certos casos em que, ao não poderem ser resolvidos amistosamente perante a Comissão, deveriam ser submetidos por esta à Corte. O Caso **Schmidt** cai certamente dentro desta categoria. Trata-se de um caso que apresenta problemas jurídicos controversos não considerados pela Corte; seu trâmite na jurisdição interna da Costa Rica foi objeto de decisões judiciais contraditórias; a própria Comissão não pôde alcançar uma decisão

unânime sobre estes problemas jurídicos; e é uma matéria que reveste especial importância no continente, onde vários Estados adotaram leis parecidas às da Costa Rica.

26. Dado que os indivíduos não estão legitimados a introduzir uma demanda perante a Corte e que um governo que tenha ganho um caso perante a Comissão não possui incentivo para fazê-lo, a determinação desta última de submeter um caso semelhante à Corte representa a única via para que operem plenamente todos os meios de proteção que a Convenção estabelece. Por isso, em tais hipóteses, a Comissão é chamada a considerar, especialmente, a possibilidade de recorrer à Corte. Em uma situação na qual a Comissão não tenha submetido o caso à Corte e, por essa razão, o delicado equilíbrio do sistema de proteção estabelecido na Convenção se vê impactado, a Corte não pode se abster de considerar o assunto se este lhe for submetido pela via consultiva.

27. Além disso, a questão de se as resoluções proferidas pela Comissão de acordo com os artigos 50 ou 51 podem ou não, em determinadas circunstâncias, pôr fim ao procedimento, não possui relevância no assunto submetido à Corte.

28. Não existindo, em consequência, nenhuma causa de inadmissibilidade do pedido de Parecer Consultivo apresentado pelo Governo, a Corte o declara admitido.

III
A Liberdade de Pensamento e de Expressão

29. O artigo 13 da Convenção diz o seguinte:

Artigo 13.- Liberdade de Pensamento e de Expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

O artigo 29 estabelece as seguintes normas para a interpretação da Convenção:

Artigo 29. Normas de Interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:

a) permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;

b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;

c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e

d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

30. O artigo 13 afirma que a liberdade de pensamento e de expressão "compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza..." Estes termos estabelecem literalmente que quem está sob a proteção da Convenção tem não apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza. Portanto, quando se restringe ilegalmente a liberdade de expressão de um indivíduo, não é apenas o direito desse indivíduo que está sendo violado, mas também o direito de todos a "receber" informações e ideias, do que resulta que o direito protegido pelo artigo 13 tem um alcance e um caráter especiais. Põem-se assim de manifesto as duas dimensões da liberdade de expressão. De fato, esta requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, por outro lado, um direito coletivo a receber qualquer informação e a conhecer a expressão do pensamento alheio.

31. Em sua dimensão individual, a liberdade de expressão não se esgota no reconhecimento teórico do direito a falar ou escrever, mas compreende também, inseparavelmente, o direito a utilizar qualquer meio apropriado para difundir o pensamento e fazê-lo chegar ao maior número de destinatários. Quando a Convenção proclama que a liberdade de pensamento e de expressão compreende o direito a difundir informações e ideias "por qualquer... processo", está destacando que a expressão e a difusão do pensamento e da informação são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de divulgação representa diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente. Daí a importância do regime jurídico aplicável à imprensa e ao status de quem se dedique profissionalmente a ela.

32. Em sua dimensão social, a liberdade de expressão é um meio para o intercâmbio de ideias e informações e para a comunicação massiva entre os seres humanos. Compreende também o direito de cada um a comunicar aos outros seus próprios pontos de vista, implica também o direito de todos a conhecer opiniões e notícias. Para o cidadão comum, o conhecimento da opinião alheia ou da informação de que dispõem os outros tem tanta importância como o direito a difundir a própria.

33. As duas dimensões mencionadas (30 ***supra***) da liberdade de expressão devem ser garantidas simultaneamente. Não seria lícito invocar o direito da sociedade a estar informada claramente para fundamentar um regime de censura prévia supostamente destinado a eliminar as informações que seriam falsas a critério do censor. Tampouco seria admissível que, com base no direito a difundir informações e ideias, fossem formados monopólios públicos ou privados sobre os meios de comunicação para tentar moldar a opinião pública de acordo com um único ponto de vista.

34. Assim, se em princípio a liberdade de expressão requer que os meios de comunicação social estejam virtualmente abertos a todos sem discriminação, ou, mais exatamente, que não haja indivíduos ou grupos que, ***a priori***, estejam excluídos do acesso a tais meios, exige igualmente certas condições a respeito destes, de maneira que, na prática, sejam verdadeiros instrumentos dessa liberdade e não veículos para restringi-la. São os meios de comunicação social os que servem para materializar o exercício da liberdade de expressão, de tal modo que suas condições de funcionamento devem se adequar aos requerimentos dessa liberdade. Para isso é indispensável, ***inter alia***, a pluralidade de meios de comunicação, a proibição de todo monopólio a respeito deles, qualquer que seja a forma que pretenda adotar, e a garantia de proteção à liberdade e independência dos jornalistas.

35. O anterior não significa que toda restrição aos meios de comunicação ou, em geral, à liberdade de se expressar, seja necessariamente contrária à Convenção, cujo artigo 13.2 dispõe:

    > Artigo 13.2.–O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
    >
    > a) o respeito aos direitos ou à reputação dos demais; ou
    >
    > b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

    De fato, a definição jurídica das condutas que constituem causa de responsabilidade segundo o citado artigo, envolve uma restrição à liberdade de expressão. A expressão "restrição" será usada doravante no sentido da conduta definida legalmente como geradora de responsabilidade pelo abuso da liberdade de expressão em relação ao artigo 13.

36. Assim, pois, como a Convenção reconhece, a liberdade de pensamento e de expressão admite certas restrições próprias, que serão legítimas na medida em que se enquadram aos requerimentos do artigo 13.2. Portanto,

como a expressão e a difusão do pensamento são indivisíveis, deve ser destacado que as restrições aos meios de difusão também são. De tal modo que, em cada caso, é preciso considerar se foram respeitados ou não os termos do artigo 13.2 para determinar sua legitimidade e estabelecer, em consequência, se houve ou não uma violação à Convenção.

37. A disposição citada indica dentro de que condições as restrições à liberdade de expressão são compatíveis com a Convenção. Essas restrições devem ser estabelecidas em conformidade com certos requisitos de forma que se referem aos meios através dos quais se manifestam e com condições de mérito, representadas pela legitimidade dos fins que se pretendem alcançar com tais restrições.

38. O artigo 13.2 da Convenção define através de que meios podem ser estabelecidas legitimamente restrições à liberdade de expressão. Estipula, em primeiro lugar, a proibição da censura prévia, a qual é sempre incompatível com a plena vigência dos direitos enumerados no artigo 13, salvo as exceções contempladas no inciso 4 referentes a espetáculos públicos, inclusive se se trata, supostamente, de prevenir por esse meio um eventual abuso da liberdade de expressão. Nesta matéria toda medida preventiva significa, inevitavelmente, o prejuízo da liberdade garantida pela Convenção.

39. O abuso da liberdade de expressão não pode ser objeto de medidas de controle preventivo, mas fundamento de responsabilidade para quem o tenha cometido. Ainda neste caso, para que tal responsabilidade possa ser estabelecida validamente, segundo a Convenção, é preciso que se reúnam vários requisitos, a saber:

a) A existência de fundamentos de responsabilidade previamente estabelecidos,
b) A definição expressa e taxativa desses fundamentos pela lei,
c) A legitimidade dos fins perseguidos ao estabelecê-los, e
d) Que esses fundamentos de responsabilidade sejam “necessários para assegurar “ os mencionados fins.

Todos estes requisitos devem ser cumpridos para que se dê cumprimento total ao artigo 13.2.

40. Esta norma define que a lei deve estabelecer as restrições à liberdade de informação e apenas para alcançar fins que a própria Convenção indica. Por se tratar de restrições no sentido estabelecido (35 *supra*) a definição jurídica deve ser necessariamente expressa e taxativa.

41. Antes de estudar os incisos a) e b) do artigo 13.2 da Convenção, à luz do que interessa na presente consulta, a Corte analisará o significado da expressão “necessárias para assegurar”, empregada no mesmo artigo. Para isso se deve considerar o objeto e o fim do tratado, tendo presentes os critérios de interpretação previstos nos artigos 29 c) e d) e 32.2, segundo os quais

> **Artigo 29. Normas de Interpretação**
>
> Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:
>
> ...
>
> b) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e
>
> d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.
>
> **Artigo 32. Correlação entre Deveres e Direitos**
>
> ...
>
> 2. Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, numa sociedade democrática.

Igualmente, deve-se ter presente o indicado no Preâmbulo da Convenção, onde os Estados signatários reafirmam “seu propósito de consolidar, neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem”.

42. Essas disposições representam o contexto dentro do qual se deve interpretar as restrições permitidas pelo artigo 13.2. Observa-se da reiterada menção às “instituições democráticas”, “democracia representativa” e “sociedades democráticas” que o juízo sobre se uma restrição à liberdade de expressão imposta por um Estado é “necessária para assegurar” um dos objetivos mencionados nos incisos a) ou b) do mesmo artigo, tem que se vincular às necessidades legítimas das sociedades e instituições democráticas.

43. Em relação a este ponto, a Corte considera útil comparar o artigo 13 da Convenção com o artigo 10 da Convenção (Europeia) para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais (doravante denominada "a Convenção Europeia") e com o artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (doravante denominado "o Pacto"), os quais dispõem:

> CONVENÇÃO EUROPEIA–ARTIGO 10
>
> 1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras. O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.
>
> 2. O exercício desta liberdade, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde ou da moral, a proteção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judiciário.
>
> PACTO–Artigo 19
>
> 1. Ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.
>
> 2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.
>
> 3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
>
> a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;

b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

44. É verdade que a Convenção Europeia utiliza a expressão "necessárias numa sociedade democrática", enquanto o artigo 13 da Convenção Americana omite estes termos específicos. No entanto, esta diferença na terminologia perde significado posto que a Convenção Europeia não contém nenhuma provisão comparável com o artigo 29 da Americana, que dispõe regras para interpretar suas disposições e proíbe que a interpretação possa "excluir outros direitos e garantias... que decorrem da forma democrática representativa de governo". Deve-se enfatizar, também, que o artigo 29.d da Convenção Americana proíbe toda interpretação que conduza a "excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem...", reconhecida como parte do sistema normativo pelos Estados Membros da OEA no artigo 1.2 do Estatuto da Comissão. O artigo XXVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, por sua vez, diz o seguinte:

> Os direitos do homem estão limitados pelos direitos do próximo, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem-estar geral e do desenvolvimento democrático.

As justas exigências da democracia devem, por conseguinte, orientar a interpretação da Convenção e, em particular, daquelas disposições que estão criticamente relacionadas à preservação e ao funcionamento das instituições democráticas.

45. A forma como está redigido o artigo 13 da Convenção Americana difere muito significativamente do artigo 10 da Convenção Europeia, que está formulado em termos muito gerais. Neste último, sem uma menção específica ao "necessári(o) numa sociedade democrática", teria sido muito difícil delimitar a longa lista de restrições autorizadas. Na realidade, o artigo 13 da Convenção Americana, que serviu de modelo em parte para o artigo 19 do Pacto, contém uma lista mais reduzida de restrições que a Convenção Europeia e o próprio Pacto, apenas porque este não proíbe expressamente a censura prévia.

46. É importante destacar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, ao interpretar o artigo 10 da Convenção Europeia, concluiu que "necessárias", sem ser sinônimo de "indispensáveis", implica a "existência de uma" necessidade social "imperiosa" e que para que uma restrição seja "necessária" não é suficiente demonstrar que seja "útil", "razoável" ou "oportuna". (Eur. Court H. R., ***The Sunday Times case**, judgment of 26 April 1979*, Série A Nº 30, par. 59, págs. 35-36). Essa conclusão, que é igualmente aplicável à Convenção Americana, sugere que a "necessidade" e, deste modo, a legalidade das restrições à liberdade de expressão fundamentadas no artigo 13.2, dependerá de que estejam orientadas a satisfazer um interesse público imperativo. Entre várias opções para

alcançar esse objetivo deve-se escolher aquela que restrinja em menor medida o direito protegido. Dado este padrão, não é suficiente que se demonstre, por exemplo, que a lei cumpre um propósito útil ou oportuno; para que as restrições sejam compatíveis com a Convenção devem ser justificadas de acordo com objetivos coletivos que, por sua importância, preponderem claramente sobre a necessidade social do pleno gozo do direito que o artigo 13 garante e não limitem mais que o estritamente necessário o direito protegido no artigo 13. Isto é, a restrição deve ser proporcional ao interesse que a justifica e ajustar-se estritamente ao alcance desse objetivo legítimo. (***The Sunday Times case, supra***, par. nº 62, pág. 38; ver também Eur. Court H. R., ***Barthold*** *judgment of 25 March 1985*, Série A Nº 90, par. 59, pág. 26).

47. O artigo 13.2 também deve ser interpretado de acordo com as disposições do artigo 13.3, que é o mais explícito em proibir as restrições à liberdade de expressão através de "vias ou meios indiretos... destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões". Nem a Convenção Europeia nem o Pacto contêm uma disposição comparável. É também significativo que a norma do artigo 13.3 esteja localizada imediatamente depois de uma disposição -o artigo 13.2- que se refere às restrições permissíveis ao exercício da liberdade de expressão. Essa circunstância sugere o desejo de assegurar que os termos do artigo 13.2 não fossem mal interpretados no sentido de limitar, além do estritamente necessário, o alcance pleno da liberdade de expressão.

48. O artigo 13.3 não apenas trata das restrições governamentais indiretas, mas também proíbe expressamente "controles... particulares" que produzam o mesmo resultado. Esta disposição deve ser lida em conjunto com o artigo 1.1 da Convenção, no qual os Estados Partes "se comprometem a respeitar os direitos e liberdades reconhecidos (na Convenção)... e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição..." Por isso, a violação da Convenção neste âmbito pode ser produto não apenas de que o Estado imponha por si mesmo restrições dirigidas a impedir indiretamente "a comunicação e a circulação de ideias e opiniões", mas também de que não se tenha assegurado que a violação não resulte dos "controles... particulares" mencionados no parágrafo 3º do artigo 13.

49. As disposições dos incisos 4 e 5 do artigo 13 não possuem uma relação direta com as perguntas feitas à Corte no presente pedido e, em consequência, não precisam ser examinadas nesta oportunidade.

50. A análise anterior do artigo 13 evidencia o altíssimo valor que a Convenção atribui à liberdade de expressão. A comparação feita entre o artigo 13 e as disposições relevantes da Convenção Europeia (artigo 10) e do Pacto (artigo 19) demonstra claramente que as garantias da liberdade de expressão incluídas na Convenção Americana foram elaboradas para serem as mais generosas e para reduzir ao mínimo as restrições à livre circulação das ideias.

51. A propósito da comparação entre a Convenção Americana e os outros tratados mencionados, a Corte não pode evitar um comentário sobre um critério de interpretação sugerido pela Costa Rica na audiência de 8 de novembro de 1985. Segundo essa abordagem, na hipótese de que um direito reconhecido na Convenção Americana fosse regulado de modo mais restritivo em outro instrumento internacional de direitos humanos, a interpretação da Convenção Americana deveria ser feita levando em consideração essas maiores limitações porque:

> Do contrário, teríamos que aceitar que o que é lícito e permissível no âmbito universal, constituiria uma violação no continente americano, o que parece evidentemente uma afirmação errônea. Ao contrário, pensamos que quanto à interpretação de tratados, pode se estabelecer o critério de que as regras de um tratado ou convenção devem ser interpretadas em relação às disposições que apareçam em outros tratados que versem sobre a mesma matéria. Também se pode definir o critério de que as normas de um tratado regional devem ser interpretadas à luz da doutrina e disposições dos instrumentos de caráter universal. (Grifo no texto original).

Na verdade, frequentemente é útil, como acaba de fazer a Corte, comparar a Convenção Americana com o disposto em outros instrumentos internacionais como meio para destacar aspectos particulares da regulamentação de um determinado direito, mas tal método não poderia ser usado nunca para incorporar à Convenção critérios restritivos que não se desprendam diretamente de seu texto, por mais que estejam presentes em qualquer outro tratado internacional.

52. A conclusão anterior se deduz claramente do artigo 29 da Convenção, que contém as normas de interpretação, cujo inciso b) afirma que nenhuma disposição da Convenção, pode ser interpretada no sentido de:

> limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados.

Em consequência, se a uma mesma situação são aplicáveis a Convenção Americana e outro tratado internacional, deve prevalecer a norma mais favorável à pessoa humana. Se a própria Convenção estabelece que suas regulamentações não possuem efeito restritivo sobre outros instrumentos internacionais, menos ainda poderão ser aceitas restrições presentes nestes outros instrumentos, mas não na Convenção, para limitar o exercício dos direitos e liberdades que esta reconhece.

IV
Possíveis Infrações à Convenção Americana

53. As infrações ao artigo 13 podem se apresentar sob diferentes hipóteses, segundo conduzam à supressão da liberdade de expressão ou apenas impliquem restringi-la além do legitimamente permitido.

54. Na verdade, nem toda transgressão ao artigo 13 da Convenção implica a supressão radical da liberdade de expressão, que ocorre quando o poder público estabelece meios para impedir a livre circulação de informação, ideias, opiniões ou notícias. Exemplos disso são a censura prévia, o confisco ou a proibição de publicações e, em geral, todos os procedimentos que condicionam a expressão ou a difusão de informação ao controle governamental. Nesta hipótese, há uma violação radical tanto do direito de cada pessoa a se expressar como do direito de todos a estarem bem informados, de modo que afeta uma das condições básicas de uma sociedade democrática. A Corte considera que o registro profissional obrigatório de jornalistas, nos termos em que foi proposto para esta consulta, não configura uma hipótese desta espécie.

55. A supressão da liberdade de expressão como foi descrita no parágrafo anterior, embora constitua o exemplo mais grave de violação do artigo 13, não é a única hipótese em que este artigo possa ser desrespeitado. De fato, também é contrário à Convenção todo ato do poder público que implique uma restrição ao direito de buscar, receber e difundir informações e ideias, em maior medida ou por meios distintos dos autorizados pela mesma Convenção; e tudo isso com independência de se essas restrições beneficiam ou não ao governo.

56. Em especial, nos termos amplos da Convenção, a liberdade de expressão também pode ser impactada sem a intervenção direta da ação estatal. Tal hipótese poderia chegar a se configurar, por exemplo, quando por efeito da existência de monopólios ou oligopólios na propriedade dos meios de comunicação, são estabelecidas, na prática, "meios dirigidos a impedir a comunicação e a circulação de ideias e opiniões".

57. Como foi afirmado nos parágrafos precedentes, uma restrição à liberdade de expressão pode ser ou não violatória à Convenção, conforme se ajuste ou não aos termos em que estas restrições estão autorizadas pelo artigo 13.2. Cabe então analisar a situação do registro profissional obrigatório de jornalistas diante da mencionada disposição.

58. Por efeito do registro profissional obrigatório de jornalistas, a responsabilidade, inclusive penal, dos não colegiados pode ver-se comprometida se, ao "difundir informações e ideias de qualquer natureza... Por qualquer... meio de sua escolha" invadem o que, segundo a lei, constitui o exercício profissional do jornalismo. Em consequência, esse registro profissional envolve uma restrição ao direito de se expressar por parte dos não colegiados, o que obriga a examinar se seus fundamentos cabem dentro dos considerados legítimos pela Convenção para determinar se tal restrição é compatível com ela.

59. A questão que se apresenta então é se os fins perseguidos com o registro profissional estão autorizados pela Convenção, isto é, se são **"necessári(os) para assegurar**: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas, ou b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública ou da saúde ou da moral públicas" (art. 13.2).

60. A Corte observa que os argumentos alegados para defender a legitimidade do registro profissional obrigatório de jornalistas não se vinculam a todos os conceitos mencionados no parágrafo precedente, mas apenas a alguns deles. Afirmou-se, em primeiro lugar, que o registro profissional obrigatório é o modo normal de organizar o exercício das profissões nos distintos países que submeteram o jornalismo ao mesmo regime. Assim, o Governo destacou que, na Costa Rica,

> existe uma norma de direito não escrita, de condição estrutural e constitutiva, sobre as profissões, e essa norma pode ser enunciada nos seguintes termos: toda profissão deverá se organizar através de uma lei em uma corporação pública denominada conselho.

No mesmo sentido, a Comissão afirmou que

> Nada se opõe a que a vigilância e o controle do exercício das profissões, seja cumprida tanto diretamente, através de organismos oficiais, ou, indiretamente, através de uma autorização ou delegação, para tanto, no estatuto correspondente, em uma organização ou associação profissional, sob a vigilância ou controle do Estado, visto que esta, ao cumprir sua missão, deve sempre se submeter à Lei. O pertencimento a um Conselho ou a exigência de carteira para o exercício da profissão de jornalista não implica para ninguém uma restrição às liberdades de pensamento e de expressão, mas uma regulamentação que compete ao Poder Executivo sobre as condições de idoneidade dos títulos, bem como a inspeção sobre seu exercício como um imperativo da segurança social e uma garantia de uma melhor proteção dos direitos humanos (Caso **Schmidt,** 15 ***supra***)".

O Conselho de Jornalistas da Costa Rica destacou igualmente que "este mesmo requisito (o registro profissional) existe nas leis orgânicas de todos os conselhos profissionais". Por sua vez, a Federação Latino-Americana de Jornalistas, nas observações que enviou à Corte como *amicus curiae*, afirmou que algumas constituições latino-americanas dispõem o registro profissional obrigatório para as profissões indicadas na lei, em uma regra da mesma categoria formal que a liberdade de expressão.

61. Em segundo lugar, argumentou-se que o registro profissional obrigatório persegue fins de utilidade coletiva vinculados à ética e à responsabilidade profissionais. O Governo mencionou uma decisão da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica, em cujos termos

> é verdade que estes conselhos também atuam em interesse comum e em defesa de seus membros, mas se deve notar que além desse interesse há outro de maior hierarquia que justifica estabelecer o registro profissional obrigatório em algumas profissões, as que geralmente se denominam liberais, já que além do título que assegura uma preparação adequada, também se exige a estrita observância de normas de ética profissional, tanto pela índole da atividade que realizam estes profissionais, como pela confiança que neles depositam as pessoas que requerem de seus serviços. Tudo isso é de interesse público e o Estado delega aos conselhos a possibilidade de vigiar o correto exercício da profissão.

Em outra ocasião, o Governo afirmou:

> Outra coisa é do que poderíamos chamar de exercício do jornalismo como "<u>profissão liberal</u>". Isso explica que a mesma Lei do Conselho de Jornalistas da Costa Rica permita a uma pessoa tornar-se comentarista e ainda <u>colunista permanente</u> e respaldado por um meio de comunicação, sem obrigação de pertencer ao Conselho de Jornalistas.

O mesmo Governo destacou que

> o exercício de certas profissões implica não apenas direitos, mas deveres frente à comunidade e à ordem social. Esta é a razão que justifica a exigência de uma habilitação especial, regulamentada por Lei, para o desempenho de algumas profissões, como a do jornalismo.

Dentro da mesma orientação, um delegado da Comissão, na audiência pública de 8 de novembro de 1985, concluiu que

> o registro profissional obrigatório para jornalistas ou a exigência de carteira profissional não implica negar o direito à liberdade de pensamento e de expressão, nem restringi-la ou limitá-la, mas unicamente regulamentar seu exercício para que cumpra sua função social, sejam respeitados os direitos dos demais e se proteja a ordem pública, a saúde, a moral e a segurança nacionais. O registro profissional obrigatório busca o controle, a inspeção e vigilância sobre a profissão de jornalistas para garantir a ética, a idoneidade e o melhoramento social dos jornalistas.

No mesmo sentido, o Conselho de Jornalistas afirmou que "a sociedade tem direito, em aras da proteção do bem comum, de regulamentar o exercício profissional do jornalismo"; e, igualmente, que "o manejo deste pensamento alheio, em sua apresentação ao público requer do trabalho profissional não apenas capacitado, mas obrigado em sua responsabilidade e ética profissionais com a sociedade, o que tutela o Conselho de Jornalistas da Costa Rica".

62. Também se argumentou que o registro profissional é um meio para garantir a independência dos jornalistas em relação aos seus empregadores. O Conselho de Jornalistas expressou que o rechaço ao registro profissional obrigatório

> equivaleria a facilitar os objetivos de quem abre meios de comunicação na América Latina, não para o serviço da sociedade, mas para defender interesses pessoais e de pequenos grupos de poder. Eles prefeririam continuar com um controle absoluto de todo o processo de comunicação social, incluindo o trabalho de pessoas na função de jornalistas, que mostrem ser incondicionais a estes mesmos interesses.

No mesmo sentido, a Federação Latino-Americana de Jornalistas expressou que esse registro profissional procura, ***inter alia***,

> garantir a suas respectivas sociedades o direito à liberdade de expressão do pensamento em cuja firme defesa centraram suas lutas... e, com relação ao direito à informação, nossas associações vêm enfatizando a necessidade de democratizar o fluxo informativo na relação emissor-receptor para que a população tenha acesso e receba uma informação veraz e oportuna, luta esta que encontrou seu principal obstáculo no egoísmo e ganância empresarial dos meios de comunicação social.

63. A Corte, ao relacionar os argumentos assim expostos com as restrições a que se refere o artigo 13.2 da Convenção, observa que os mesmos não envolvem diretamente a ideia de justificar o registro profissional obrigatório de jornalistas como um meio para garantir "o respeito aos direitos ou à reputação dos demais" ou "a proteção da segurança nacional, "ou da saúde ou moral públicas" (art. 13.2); ao contrário, apontariam a justificar o registro profissional obrigatório como um meio para assegurar a ordem pública (art. 13.2.b)) como uma justa exigência do bem comum em uma sociedade democrática (art. 32.2).

64. Efetivamente, uma concepção possível da ordem pública dentro do contexto da Convenção faz referência às condições que asseguram o funcionamento harmônico e normal das instituições sobre a base de um sistema coerente de valores e princípios. Neste sentido se poderiam justificar restrições ao exercício de certos direitos e liberdades para assegurar a ordem pública. A Corte interpreta que a alegação segundo a qual o registro profissional obrigatório é, estruturalmente, o modo de organizar o exercício das profissões em geral e que isso justifica que se submetam a este regime também os jornalistas, representa a ideia de que tal registro profissional se baseia na ordem pública.

65. O bem comum foi diretamente invocado como uma das justificativas do registro profissional obrigatório de jornalistas, com base no artigo 32.2 da Convenção. A Corte analisará o argumento, pois considera que, com prescindência deste artigo, é válido sustentar, em geral, que o exercício dos direitos garantidos pela Convenção deve se harmonizar ao bem comum. Isso não indica, entretanto, que, a critério da Corte, o artigo 32.2 seja aplicável de forma automática e idêntica a todos os direitos protegidos pela Convenção, sobretudo nos casos em que se especificam taxativamente as causas legítimas que podem fundamentar as restrições ou limitações para um direito determinado. O artigo 32.2 contém um enunciado geral que opera, em especial, naqueles casos em que a Convenção, ao proclamar um direito, não dispõe nada em concreto sobre suas possíveis restrições legítimas.

66. É possível entender o bem comum, dentro do contexto da Convenção, como um conceito referente às condições da vida social que permite aos integrantes da sociedade alcançar o maior grau de desenvolvimento pessoal e a maior vigência dos valores democráticos. Nesse sentido, é possível considerar como um imperativo do bem comum, a organização da vida social de forma que se fortaleça o funcionamento das instituições democráticas e se preserve e promova a plena realização dos direitos da pessoa humana. Daí que as alegações que situam o registro profissional obrigatório como um meio para assegurar a responsabilidade e a ética profissionais e, ademais, como uma garantia da liberdade e independência dos jornalistas diante de seus patrões, devem ser considerados fundamentados na ideia de que este registro profissional representa uma exigência do bem comum.

67. Não escapa à atenção da Corte, entretanto, a dificuldade de definir de modo unívoco os conceitos de "ordem pública" e "bem comum", nem que ambos os conceitos podem ser usados tanto para afirmar os direitos da pessoa frente ao poder público, como para justificar limitações a estes direitos em nome dos interesses coletivos. A este respeito deve-se destacar que de nenhuma maneira se poderia invocar a "ordem pública" ou o "bem comum" como meios para suprimir um direito garantido pela Convenção ou para desnaturá-lo ou privá-lo de conteúdo real (ver o artigo 29.a) da Convenção). Estes conceitos, na medida em que sejam invocados como fundamento de limitações aos direitos humanos, devem ser objeto de uma interpretação estritamente limitada às "justas exigências" de "uma sociedade democrática" que tenha em consideração o equilíbrio entre os distintos interesses em jogo e a necessidade de preservar o objeto e fim da Convenção.

68. A Corte observa que a organização das profissões em geral em conselhos profissionais, não é, ***per se***, contrária à Convenção, mas constitui um meio de regulamentação e de controle da fé pública e da ética através da atuação dos colegas. Por isso, se se considera a noção da ordem pública no sentido anteriormente referido, isto é, como as condições que asseguram o funcionamento harmônico e normal das instituições sobre a base de um sistema coerente de valores e princípios, é possível concluir que a organização do exercício das profissões está incluída nessa ordem.

69. A Corte considera, entretanto, que o mesmo conceito da ordem pública reclama que, dentro de uma sociedade democrática, sejam garantidas as maiores possibilidades de circulação de notícias, ideias e opiniões, bem

como o mais amplo acesso à informação por parte da sociedade em seu conjunto. A liberdade de expressão se insere na ordem pública primária e radical da democracia, que não é concebível sem o debate livre e sem que a dissidência tenha pleno direito de se manifestar. Nesse sentido, a Corte se adere às ideias expostas pela Comissão Europeia de Direitos Humanos quando, baseando-se no Preâmbulo da Convenção Europeia, afirmou:

> que o propósito das Altas Partes Contratantes ao aprovar a Convenção não foi conceder direitos e obrigações recíprocos com o fim de satisfazer seus interesses nacionais, mas... estabelecer uma ordem pública comum das democracias livres da Europa com o objetivo de proteger sua herança comum de tradições políticas, ideais, liberdade e regime de direito. (*"Austria vs. Italy", Application n°. 788/60,* ***European Yearbook of Human Rights*****,** vol. 4, (1961), pág. 138).

Também interessa à ordem pública democrática, tal como está concebida na Convenção Americana, que se respeite escrupulosamente o direito de cada ser humano de se expressar livremente e o da sociedade em seu conjunto de receber informação.

70. A liberdade de expressão é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. É também ***conditio sine qua non*** para que os partidos políticos, os sindicatos, as sociedades científicas e culturais e, em geral, quem deseje influir sobre a coletividade, possa se desenvolver plenamente. É, enfim, condição para que a comunidade, na hora de exercer suas opções, esteja suficientemente informada. Deste modo, é possível afirmar que uma sociedade que não está bem informada não é plenamente livre.

71. Dentro deste contexto, o jornalismo é a manifestação primária e principal da liberdade de expressão do pensamento e, por essa razão, não pode ser concebido meramente como a prestação de um serviço ao público através da aplicação de alguns conhecimentos ou capacitação adquiridos em uma universidade ou por quem está inscrito em um determinado conselho profissional, como poderia acontecer com outras profissões, pois está vinculado à liberdade de expressão que é inerente a todo ser humano.

72. O argumento segundo o qual uma lei de registro profissional obrigatório de jornalistas não difere da legislação similar, aplicável a outras profissões, não tem em consideração o problema fundamental que se apresenta a propósito da compatibilidade entre esta lei e a Convenção. O problema surge do fato de que o artigo 13 expressamente protege a liberdade de "buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza... seja verbalmente, por escrito ou em forma impressa..." A profissão de jornalista -o que fazem os jornalistas- implica precisamente buscar, receber e difundir informação. O exercício do jornalismo, portanto, requer que uma pessoa se envolva em atividades que estão definidas ou compreendidas na liberdade de expressão garantida na Convenção.

73. Isso não se aplica, por exemplo, ao exercício do direito ou da medicina; à diferença do jornalismo, o exercício do direito ou da medicina –ou seja, o que fazem os advogados ou os médicos- não é uma atividade especificamente garantida pela Convenção. É verdade que a imposição de certas restrições ao exercício da advocacia poderia ser incompatível com o gozo de vários direitos garantidos pela Convenção. Por exemplo, uma lei que proibisse aos advogados atuar como defensores em casos que envolvam atividades contra o Estado, poderia ser considerada violatória do direito de defesa do acusado segundo o artigo 8 da Convenção e, portanto, seria incompatível com esta. Mas não existe um único direito garantido pela Convenção que abarque exaustivamente ou defina por si só o exercício da advocacia como o faz o artigo 13 quando se refere ao exercício de uma liberdade que coincide com a atividade jornalística. O mesmo é aplicável à medicina.

74. Argumentou-se que o registro profissional obrigatório de jornalistas busca proteger um ofício remunerado e que não se opõe ao exercício da liberdade de expressão, sempre que esta não comporte um pagamento remunerativo, e que, neste sentido, refere-se a uma matéria distinta à contida no artigo 13 da Convenção. Este argumento parte de uma oposição entre o jornalismo profissional e o exercício da liberdade de expressão, o que a Corte não pode aprovar. Segundo essa hipótese, uma coisa seria a liberdade de expressão e outra o exercício profissional do jornalismo, questão esta que não é exata e pode, ademais, compreender sérios perigos se for levada até suas últimas consequências. O exercício do jornalismo profissional não pode ser diferenciado da liberdade de expressão, ao contrário, ambas as coisas estão evidentemente sobrepostas, pois o jornalista profissional não é, nem pode ser, outra coisa que uma pessoa que decidiu exercer a liberdade de expressão de modo contínuo, estável e remunerado. Além disso, a consideração de ambas as questões como atividades distintas poderia conduzir à conclusão de que as garantias incluídas no artigo 13 da Convenção não se aplicam aos jornalistas profissionais.

75. Por outro lado, o argumento comentado no parágrafo anterior não tem em consideração que a liberdade de expressão compreende dar e receber informação e tem uma dupla dimensão, individual e coletiva. Esta circunstância indica que o fenômeno de se esse direito se exerce ou não como profissão remunerada não pode ser considerado como uma daquelas restrições contempladas no artigo 13.2 da Convenção porque, sem desconhecer que uma associação tem direito de buscar as melhores condições de trabalho, isto não tem por que ser feito impedindo à sociedade possíveis fontes para obter informação.

76. A Corte conclui, em consequência, que as razões de ordem pública válidas para justificar o registro profissional obrigatório de outras profissões não podem ser invocadas no caso do jornalismo, pois conduzem a limitar de modo permanente, em prejuízo dos não colegiados, o direito de fazer uso pleno das faculdades reconhecidas a todo ser humano no artigo 13 da Convenção, o que infringe princípios primários da ordem pública democrática sobre os quais ela mesma se fundamenta.

77. Os argumentos sobre o registro profissional ser a maneira de garantir à sociedade uma informação objetiva e veraz através de um regime de ética e responsabilidade profissionais foram fundamentados no bem comum. Mas, na realidade, como foi demonstrado, o bem comum reclama a máxima possibilidade de informação e é o pleno exercício do direito à expressão o que a favorece. É em princípio contraditório invocar uma restrição à liberdade de expressão como um meio para garanti-la, porque significa desconhecer o caráter radical e primário desse direito como inerente a cada ser humano considerado individualmente, ainda que seja um atributo, igualmente, da sociedade em seu conjunto. Um sistema de controle do direito de expressão em nome de uma suposta garantia da correção e veracidade da informação que a sociedade recebe pode ser fonte de grandes abusos e, no fundo, viola o direito à informação da mesma sociedade.

78. Afirmou-se igualmente que o registro profissional de jornalistas é um meio para o fortalecimento da associação e, deste modo, uma garantia da liberdade e independência destes profissionais e um imperativo do bem comum. Não escapa à atenção da Corte que a livre circulação de ideias e notícias não é concebível senão dentro de uma pluralidade de fontes de informação e do respeito aos meios de comunicação. Mas não basta para isso que se garanta o direito de estabelecer ou dirigir órgãos de opinião pública; é necessário também que os jornalistas e, em geral, todos aqueles que se dedicam profissionalmente à comunicação social, possam trabalhar com proteção suficiente à liberdade e à independência que requer este ofício. Trata-se, pois, de um argumento fundamentado em um interesse legítimo dos jornalistas e da coletividade em geral, especialmente porque são possíveis e, inclusive, conhecidas as manipulações sobre a verdade dos fatos como produto de decisões adotadas por alguns meios de comunicação estatais ou privados.

79. Em consequência, a Corte considera que a liberdade e a independência dos jornalistas é um bem que precisa ser protegido e garantido. No entanto, nos termos da Convenção, as restrições autorizadas à liberdade de expressão devem ser aquelas "**necessárias para assegurar**" a obtenção de certos fins legítimos, ou seja, não basta que a restrição seja **útil** (46 ***supra***) para a obtenção desse fim, isto é, que se possa alcançar através dela, mas deve ser **necessária**, ou seja, que não possa ser alcançada razoavelmente por outro meio menos restritivo a um direito protegido pela Convenção. Nesse sentido, o registro profissional obrigatório de jornalistas não se ajusta ao requerido pelo artigo 13.2 da Convenção, porque é perfeitamente concebível estabelecer um estatuto que proteja a liberdade e independência de todos aqueles que exerçam o jornalismo, sem necessidade de deixar esse exercício apenas a um grupo restrito da comunidade.

80. A Corte também aceita a necessidade de estabelecer um regime que assegure a responsabilidade e a ética profissional dos jornalistas e que sancione as infrações a essa ética. Considera que pode ser apropriado que um Estado delegue, por lei, autoridade para aplicar sanções pelas infrações à responsabilidade e ética profissionais. Mas, no que se refere aos jornalistas, deve-se levar em consideração as restrições do artigo 13.2 e as características próprias deste exercício profissional a que se fez referência anteriormente (72-75 *supra*).

81. Em razão das considerações anteriores, decorre que não é compatível com a Convenção uma lei de registro profissional de jornalistas que impeça o exercício do jornalismo a quem não seja membro do conselho e limite o acesso a este aos formados em um determinado curso universitário. Uma lei semelhante conteria restrições à liberdade de expressão não autorizadas pelo artigo 13.2 da Convenção e seria, em consequência, violatória tanto do direito de toda pessoa a buscar e difundir informações e ideias por qualquer meio de sua escolha, como do direito da coletividade em geral a receber informação sem interferências.

V
Compatibilidade da Lei Nº 4420 com a Convenção

82. A segunda parte do pedido de consulta se refere à compatibilidade dos aspectos relevantes da Lei nº 4420 com a Convenção, os quais, para efeitos desta consulta, são os seguintes:

Artigo 2- Integram o Conselho de Jornalistas da Costa Rica:

a) Os Licenciados e Bacharéis em Jornalismo, formados na Universidade da Costa Rica ou em universidades ou instituições equivalentes estrangeiras, incorporados ao Conselho de acordo com as leis e tratados;

b) No caso de o Conselho comprovar que não há jornalistas profissionais colegiados interessados para preencher uma vaga determinada, o Conselho poderá autorizar, a pedido da empresa jornalística, a ocupá-la de forma temporária, mas em iguais condições, enquanto algum membro se interesse na vaga, um estudante da Escola de Jornalismo que tenha ao menos o primeiro ano aprovado e esteja cursando o segundo. Durante o tempo em que um estudante de jornalismo esteja autorizado a ocupar uma vaga de jornalista, está obrigado a cumprir os deveres profissionais, éticos e morais que essa lei estatui para os membros, bem como a continuar seus estudos na Escola de Jornalismo.

Artigo 22 -As funções próprias do jornalista poderão ser realizadas apenas por membros inscritos no Conselho.

Artigo 23 -Para os propósitos desta lei, entender-se-á que é jornalista profissional em exercício, o que tem por ocupação principal, regular ou remunerada o exercício de sua profissão em uma publicação diária ou periódica, ou em um meio de notícias de rádio ou televisão, ou em uma agência de notícias e que obtém dela os principais recursos para sua subsistência.

Artigo 25 -Os colunistas e comentaristas permanentes ou ocasionais de todo tipo de meios de comunicação, pagos ou não, poderão exercer sua função livremente, sem obrigatoriedade de serem membros do Conselho, mas seu âmbito de ação estará limitado a essa esfera, sem poder cobrir o campo do repórter, especializado ou não."

Para resolver sobre a compatibilidade entre a Lei e a Convenção, a Corte deverá aplicar os critérios expostos na parte geral deste parecer.

83. A Corte observa que segundo o artigo 25 da Lei nº 4420, não se requer o registro profissional para atuar como comentarista ou colunista, permanente ou ocasional, remunerado ou não. Tal disposição foi alegada para demonstrar que esta Lei não se opõe à livre circulação de ideias e opiniões. No entanto, sem entrar a considerar em detalhe o valor dessa alegação, isso não afeta as conclusões da Corte sobre a questão geral, uma vez que a Convenção não garante apenas o direito de buscar, receber e difundir ideias, mas também informação de toda natureza. A busca e difusão de informação não cabe dentro do exercício autorizado pelo artigo 25 da Lei nº 4420.

84. Segundo as disposições citadas, a Lei nº 4420 autoriza o exercício do jornalismo remunerado apenas a quem seja membro do Conselho, com algumas exceções que não possuem autoridade suficiente para os propósitos da presente análise. Esta lei também restringe o acesso ao Conselho a quem seja egresso de determinada escola universitária. Este regime contradiz a Convenção porquanto impõe uma restrição não justificada, segundo o artigo 13.2 da mesma, à liberdade de pensamento e de expressão como direito que corresponde a todo ser humano; e, ademais, porque também restringe indevidamente o direito da coletividade em geral de receber informação de qualquer fonte sem interferências.

85. Por conseguinte, em resposta às perguntas do Governo da Costa Rica sobre o registro profissional obrigatório de jornalistas, em relação aos artigos 13 e 29 da Convenção, e sobre a compatibilidade da Lei nº 4420 com as disposições dos mencionados artigos,

A CORTE EXPRESSA O PARECER,

Primeiro

Por unanimidade

que o registro profissional obrigatório de jornalistas, na medida em que impeça o acesso de qualquer

pessoa ao uso pleno dos meios de comunicação social como veículo para se expressar ou para transmitir informação, é incompatível com o artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Segundo

Por unanimidade

que a Lei nº 4420 de 22 de setembro de 1969, Lei Orgânica do Conselho de Jornalistas da Costa Rica, objeto da presente consulta, na medida em que impede certas pessoas de pertencer ao Conselho de Jornalistas e, por conseguinte, o uso pleno dos meios de comunicação social como veículo para se expressar e transmitir informação, é incompatível com o artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Redigida em espanhol e inglês, fazendo fé o texto em espanhol, na sede da Corte em San José, Costa Rica, no dia 13 de novembro de 1985.

Thomas Buergenthal
Presidente

Rafael Nieto Navia — Huntley Eugene Munroe

Máximo Cisneros — Rodolfo E. Piza E — Pedro Nikken

Charles Moyer
Secretário

PARECER SEPARADO DO JUIZ RAFAEL NIETO NAVIA

1. O pedido de consulta formulado pela Costa Rica para este Parecer mencionou apenas os artigos 13 e 29 da Convenção. Porém, o Ilustre Governo desse país manifestou, através do senhor Ministro das Relações Exteriores, na audiência de 5 de setembro de 1985, que "o problema aqui não é um problema de liberdade de expressão: é um problema de direito de associação e é um problema de regulamentação de um trabalho".

2. A liberdade de trabalho não está diretamente regulamentada na Convenção. Mas sim está, no artigo 16, a liberdade de associação, a cuja luz há de se analisar o fenômeno do Conselho de Jornalistas da Costa Rica que, criado e não meramente permitido ou tolerado por lei, é uma corporação de direito público que exerce, por delegação do Estado, poderes normativos, disciplinares e éticos sobre seus membros e monopoliza o exercício da atividade profissional, de maneira que ninguém pode exercê-la se não pertencer ao Conselho (artigo 22 da Lei nº 4420).

3. O artigo 16 da Convenção diz:

> **Artigo 16. Liberdade de Associação**
>
> 1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza.
>
> 2. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
>
> 3. O disposto neste artigo não impede a imposição de restrições legais, e mesmo a privação do exercício do direito de associação, aos membros das forças armadas e da polícia.

4. O conteúdo do artigo 16.1 lida, por sua vez, com um direito e com uma liberdade, isto é, com o direito a formar associações, que não pode ser restringido, a não ser nos eventos e para os propósitos contemplados nos artigos 16.2 e 16.3 e com uma liberdade, no sentido de que ninguém pode ser compelido ou obrigado a se associar. É preciso entender que ambos os requisitos estão protegidos pela Convenção, ainda que não mencione expressamente a liberdade negativa -o direito de não se associar, que desapareceu do projeto original da Convenção sem que se conheçam os argumentos para isso (**Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de novembro de 1969, Atas e Documentos,** OEA/ Ser.K/XVI/1.2, Washington, D.C., 1978, pág. 283), mas que está expressamente contemplado no artigo 20 *in fine* da Declaração Universal dos Direitos do Homem, segundo o qual "ninguém poderá ser obrigado a pertencer a uma associação ". Dentro da teoria exposta por esta Corte, os direitos humanos devem ser interpretados da maneira mais favorável às pessoas (**Assunto Viviana Gallardo e outras**. Resolução de 13 de novembro de 1981, par. 16) e é ilógico e aberrante interpretar a palavra liberdade como "direito" unicamente e não como "a faculdade natural que tem o homem de agir de uma maneira ou outra, ou de não agir" (Real Academia Espanhola, Dicionário da Língua Espanhola, Vigésima Edição) segundo seu arbítrio.

5. A tendência a se associar que, como disse Aristóteles, em **Política** (Livro I, cap. I, par. 11), deriva da natureza, somente se converte em "direito" durante o Século XIX e este constitui, juntamente com o sufrágio, um dos pilares sobre os quais se edifica o Estado democrático contemporâneo.

6. A liberdade de associação é o direito do indivíduo de se unir a outros de forma voluntária e duradoura para a realização comum de um fim lícito. As associações se caracterizam por sua permanência e estabilidade, o caráter ideal ou espiritual –em oposição ao físico ou material- da união, pela estrutura mais ou menos complexa que se desenvolve no tempo e pela tendência a se expandir e a abrigar o maior número de membros interessados nos mesmos fins. Quanto a estes, os indivíduos voluntariamente associados não podem realizar atividades que correspondam ou estejam reservadas ao poder público, nem utilizar meios não permitidos para alcançar seus propósitos, nem realizar atividades que estejam proibidas aos seres humanos individualmente considerados.

7. Cabe perguntar se os entes públicos com estrutura associativa, chamem-se associações, corporações ou conselhos, violam o caráter voluntário -a voluntariedade da ação- contido na liberdade de associação. Haverá de se responder que a norma imperativa de direito público que obriga os indivíduos a se associar em conselhos por profissões é válida e não se pode considerar, *per se,* violatória da liberdade de associação, quando tais conselhos cumprem fins estritamente públicos, transcendentes ao interesse privado, isto é, quando recebem do Estado uma delegação que este poderia cumprir diretamente, mas que delega porque considera que essa é a forma mais idônea para cumprir o fim proposto. Tais conselhos não podem ser considerados como as associações a que se refere o artigo 16 da Convenção.

8. Em outro sentido, pode se considerar que se viola a liberdade de se associar ao obrigar por lei os indivíduos a fazê-lo, se os fins propostos de tal associação são aqueles que se poderiam cumprir por associações criadas pelos indivíduos ao amparo de sua liberdade, isto é, se tais associações correspondem àquelas mencionadas no artigo 16.

9. A pergunta que há de se formular é se a corporação pública denominada Conselho de Jornalistas da Costa Rica é uma associação do tipo mencionado no artigo 16 da Convenção ou, simplesmente, uma entidade que atua por delegação do Estado em funções que a este correspondem. A resposta deve ser dada depois de estudar os fins a que tal corporação se propõe e que estão contemplados no artigo primeiro da Lei nº 4420:

> Artigo 1- Cria-se o Conselho de Jornalistas da Costa Rica, com sede na cidade de San José, como uma corporação integrada pelos profissionais de jornalismo, autorizados a exercer sua profissão dentro do país. Terá os seguintes fins:
>
> a) Respaldar e promover as ciências da comunicação coletiva;
>
> b) Defender os interesses de seus associados, individual e coletivamente;
>
> c) Apoiar, promover e estimular a cultura e toda atividade que contribua ao avanço do povo da Costa Rica;
>
> d) Gerir ou contratar, quando seja possível, o auxílio ou sistemas de assistência médico-social pertinentes para proteger seus membros quando estes se vejam em situações difíceis por razão de doença, velhice ou morte de parentes próximos; ou quando seus familiares, por alguma dessas eventualidades, se encontrem em dificuldades, entendendo-se por familiares, para efeitos desta lei, a esposa, filhos e pais;
>
> e) Cooperar com todas as instituições públicas de cultura, sempre que seja possível, quando estas o solicitem ou a lei ordene;
>
> f) Manter e estimular o espírito de união dos jornalistas profissionais;
>
> g) Contribuir a aperfeiçoar o regime republicano e democrático, defender a soberania nacional e as instituições da nação; e
>
> h) Pronunciar-se sobre problemas públicos, quando assim o considere conveniente.

É claro que os fins mencionados nos incisos a), c), e), g) e h) podem ser cumpridos por entidades de diversos tipos, não necessariamente associativas nem públicas. Os contemplados em b), d) e f) têm a ver diretamente com o interesse ou o bem-estar dos "associados" ou "membros" e poderiam ser cumpridos satisfatoriamente por associações privadas do tipo dos sindicatos de trabalhadores. São, pois, fins que não são estritamente públicos nem transcendentes ao interesse privado e, lidos desprevenidamente, é claro que não são "necessári(o)s em uma sociedade democrática, em interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou moral públicas ou os direitos e liberdades dos demais" (artigo 16.2) (o fundamento do Parecer sobre estes conceitos é plenamente aplicável também aqui) e têm a ver, ao contrário, com o interesse da associação dos jornalistas. Neste sentido é claro que o Conselho é uma das associações a que se refere o artigo 16 da Convenção, isto é, seus fins podem ser cumpridos por associações criadas ao amparo da liberdade de associação, sem necessidade de uma lei que não se limita a tolerar ou permitir sua existência, mas que cria a corporação, a regula em sua organização e administração e faz obrigatório, para quem quer exercer o jornalismo, pertencer a ela, o que significa que cria restrições à liberdade de associação.

10. O fato de que o artigo quarto da Lei nº 4420 estipule que "todo jornalista tem direito a se separar do Conselho, temporária ou definitivamente" não se pode interpretar, senão em consonância com o artigo 22, que diz que "as funções próprias do jornalista apenas poderão ser realizadas por membros inscritos no Conselho". Porque isso significa que quem se separe do Conselho não pode realizar as funções de sua profissão (Decreto nº 14931-C, Regulamento da Lei nº 4420, artigo 10).

11. A Lei nº 4420, em consequência, não se limitou a proteger o direito de associação, mas a tornou obrigatória, violando, desta maneira, a respectiva liberdade. Quem exerce a atividade de jornalista sem pertencer ao Conselho exerce ilegalmente uma profissão e está sujeito às sanções penais respectivas (Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Resolução nº 17/84 Caso-9178 (Costa Rica) OEA/Ser.L/V/II.63, doc.15, 2 de outubro de 1984). De outro modo, quem pertence a eles legalmente tem um privilégio que se nega aos demais, como expressou muito bem o Parecer da Corte.

12. Para fundamentar da mesma maneira como faz a Corte em seu Parecer, mas sobre a liberdade de associação, há de se concluir que a Lei nº 4420, na medida em que o fato de tornar obrigatório aos jornalistas o pertencimento ao Conselho de Jornalistas da Costa Rica para poderem exercer sua profissão, uma corporação pública cujos fins poderiam ser desempenhados por associações criadas ao amparo da liberdade de associação, cria restrições não permitidas pelo artigo 16 da Convenção e, por conseguinte, é incompatível com ele.

RAFAEL NIETO NAVIA

CHARLES MOYER
Secretário

DECLARAÇÃO DO JUIZ MÁXIMO CISNEROS

1. Assinei este Parecer Consultivo porque compartilho o raciocínio extensa e minuciosamente exposto no mesmo, que conduz às conclusões alcançadas constituindo uma fiel e iniludível interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a que devo ajustar-me na minha condição de Juiz.

2. Mas como homem de Direito não posso evitar uma profunda preocupação sobre os alcances que se possam dar à mesma, segundo os critérios de interpretação que se empreguem e, não obstante que naturalmente respeito todos e cada um deles, acredito conveniente consignar meu próprio critério, já que para mim foi determinante para concorrer com meu Voto a este Parecer, considerar que o texto adotado se concilia com minha interpretação pessoal.

3. Na minha opinião, o expressado no ponto “Primeiro” deste Parecer Consultivo não significa a adoção de um conceito genérico de que o registro profissional obrigatório de jornalistas deva desaparecer forçosamente como condição indispensável para que possa existir a liberdade de expressão.

4. Pessoalmente, acredito que os Conselhos de Jornalistas, em geral, são úteis ao interesse social por que dentro de seus fins e atividades perseguem objetivos de evidente bem comum. Entre tais objetivos se pode citar, por exemplo, o importante trabalho que costumam realizar para conseguir a constante melhora na capacitação de seus membros, que os habilite para a adequada utilização dos avanços tecnológicos, em rápida evolução em nossos tempos, que é característica das ciências da comunicação e, sobretudo, na indispensável vigilância da ética profissional.

5. Se há uma profissão que requer de um Código de Ética Profissional e de uma zelosa e efetiva aplicação do mesmo, é sem dúvida a de jornalista, com uma preeminência sobre qualquer outra profissão, porque em razão de que sua atividade se exerce através dos meios de difusão social, isto é, com o enorme poder que isso significa como fator determinante na formação da opinião pública, os excessos que se possam cometer em seu exercício afetam de forma muito grave os demais membros da sociedade, em valores tão importantes como a honra e a dignidade das pessoas. Acredito também que a forma de exercer a vigilância da ética profissional mais congruente com os princípios de uma sociedade democrática, é precisamente através dos Conselhos, porque assim, de certa forma, significa uma autolimitação dos direitos pessoais dos jornalistas em função do bem comum.

6. Por todo isso devo destacar que, segundo meu critério, o Parecer nos termos adotados em seu ponto “Primeiro” deixa aberto o caminho para que as disposições que regulamentam o registro profissional de jornalistas possam ser modificadas de forma que desapareçam as incompatibilidades que se afirmaram, ficando assim reparada a dificuldade legal. Acredito que assim, por mais substancial que seja a modificação e por mais difícil que pareça a adequação, se foi alcançado, terá servido da melhor forma ao princípio da liberdade de expressão, à causa dos Direitos Humanos, e à estabilidade das instituições democráticas das quais, ao menos na maioria dos países latino-americanos, os Conselhos de Jornalistas fazem parte.

7. Por esta mesma razão, na minha opinião, o expressado no ponto “Segundo” deste Parecer Consultivo, tampouco significa forçosamente a necessidade da derrogação da Lei nº 4420, mas o desejável é, igualmente, sua modificação e adequação para que desapareça a incompatibilidade ali indicada.

8. O Conselho de Jornalistas da Costa Rica, regido pela Lei mencionada no parágrafo anterior, tem um Código de Ética Profissional, aprovado democraticamente pela maioria de seus membros, que foi apresentado neste processo durante uma das audiências. Este Código tem um Capítulo II, denominado “Deveres dos Jornalistas para com a Sociedade”, a respeito do qual acredito útil citar algumas de suas normas:

> Artigo 6 -O jornalista deve estar consciente da necessidade de sua participação ativa na transformação social para promover o respeito à liberdade e à dignidade humana. Deve lutar pela igualdade de todos os homens sem distinção de raça, sexo, língua, religião, opinião, origem, posição e estado. Todos os homens têm igual e indiscutível direito a que a sociedade e, deste modo, os meios de comunicação social, respeitem a dignidade humana e se esforcem para que transcenda da teoria à prática. O jornalista se esforçará para que se apliquem estes princípios.
>
> Artigo 7 -É dever de quem exerce a profissão de jornalista dar conta dos fatos com exatidão minuciosa, de forma completa, concisa, clara e com respeito absoluto à verdade, pensando a todo momento que a notícia deve ser redigida de maneira que promova o bem comum.
>
> Artigo 10 -O jornalista deve guardar discrição sobre a origem da informação confidencial que tiver obtido, mas nunca invocar o segredo profissional para defender ou proteger interesses alheios aos do Estado, às instituições democráticas e aos verdadeiros valores do bem comum

> Artigo 14 -A liberdade de imprensa deve ser protegida pelo jornalista como um direito essencial da humanidade e tudo aquilo que interfira na mesma deve ser denunciado imediatamente, de forma clara e decisiva. (Sem grifo no original).

9. A consideração de que princípios desta natureza podem ser devidamente qualificados como contribuição “às justas exigências do bem comum em uma sociedade democrática”, reforça meu critério que valerá a pena todo esforço que se faça, por mais difícil que pareça, para que a Lei nº 4420 se adeque à Convenção, e se possa desfrutar na Costa Rica de uma irrestrita liberdade de expressão, dentro do especialmente elevado nível em que a expressa a Convenção, conjuntamente com as contribuições que pode seguir oferecendo o Conselho de Jornalistas a seu sistema democrático, sistema que é também princípio substantivo e imprescindível para a plena vigência da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

10. Finalmente, quero terminar esta declaração enfatizando a importância e transcendência do exposto nos parágrafos 24, 25 e 26 do presente Parecer Consultivo, porque eles põem de manifesto a deficiência muito séria e deplorável que vem afetando o Sistema Interamericano sobre Direitos Humanos. Há mais de seis anos, em 4 de setembro de 1979, em minha qualidade de um dos juízes fundadores da Corte Interamericana de Direitos Humanos, e com motivo das cerimônias de instalação da mesma, em um discurso que pronunciei perante a Corte Suprema de Justiça da Costa Rica, disse:

> Quero dizer neste recinto de justiça que os homens que formamos esta Corte Interamericana, estamos dispostos a levar nosso trabalho com amor, com consciência do que ela representa para as esperanças dos homens de Direito da América, para fazer realidade o sonho de justiça de nossos povos.

Agora, ao colocar minha assinatura no presente Parecer Consultivo estou realizando meu último ato como Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quero dizer que o “amor” que colocamos em nossos trabalhos não foi suficiente para evitar a sensação de frustração que sinto ao me retirar sem que a Corte tenha conhecido um único caso de violação de direitos humanos, apesar da penosa realidade da nossa América neste campo.

Como consolo só me resta a esperança de que ao indicar neste Parecer a deficiência:

> Dado que os indivíduos não estão legitimados a introduzir uma demanda perante a Corte e que um governo que tenha ganho um caso perante a Comissão não possui incentivo para fazê-lo, a determinação desta última de submeter um caso semelhante à Corte representa a única via para que operem plenamente todos os meios de proteção que a Convenção estabelece. Por isso, em tais hipóteses, a Comissão é chamada a considerar, especialmente, a possibilidade de recorrer à Corte (par. 26).

Que isso sirva para que os homens comprometidos nesta importante causa dos direitos humanos, juntemos esforços para fazer realmente operativo nosso sistema através da participação adequada de todos os órgãos que o integram.

MÁXIMO CISNEROS

CHARLES MOYER
Secretário

PARECER SEPARADO DO JUIZ RODOLFO E. PIZA ESCALANTE

1. Concordei em sua totalidade com o pronunciamento da Corte contido no presente Parecer Consultivo. Entretanto, formulo este parecer em separado porque considero que devo me estender a alguns outros aspectos envolvidos na consulta, aplicáveis, tanto ao registro profissional obrigatório de jornalistas, em geral, como a respeito da Lei nº 4420, Orgânica do Conselho de Jornalistas da Costa Rica.

2. Em primeiro lugar, compartilho o parecer da Corte, de que o conteúdo da atividade dos jornalistas coincide totalmente com o exercício da liberdade de expressão, tal como está consagrada no artigo 13 da Convenção Americana, de maneira que toda restrição a esta atividade é uma restrição a esta liberdade (v., por exemplo, números 72, 74, 75 e 77 do Parecer); bem como a de que as únicas restrições permissíveis a essa liberdade são as previstas taxativamente no parágrafo 2º do mesmo artigo, sem que seja lícito admitir outras derivadas de uma interpretação extensiva desse texto (v. nº 39, 46 e 52), nem da aplicação de outras normas, como do artigo 32 da própria Convenção (v. nº 65), ou, menos, as de outros instrumentos internacionais (v. nº 51 e 52), que têm, desde logo, um altíssimo valor interpretativo, mas diante dos quais é obvio que a Convenção Americana quis ir muito mais longe na definição e na proteção desta liberdade, afastando-se claramente neste ponto de seus modelos europeu e universal, o artigo 10 da Convenção Europeia e o artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (v. nº 43, 45 e 50).

3. Nesse sentido, parece-me que muito da posição substancial do Governo da Costa Rica pode se dever a que a tradição costarriquenha consagra essa liberdade apenas como o direito de expressar livremente o pensamento próprio. Como dizem os artigos 28 e 29 de sua Constituição:

> **Artigo 28 (manifestação de opiniões)**
>
> Ninguém pode ser molestado nem perseguido pela manifestação de suas opiniões nem por nenhum ato que não infrinja a lei.
>
> **Artigo 29 (liberdade de imprensa)**
>
> Todos podem **comunicar seus pensamentos** oralmente ou por escrito, e **publicá-los sem prévia censura**; mas serão responsáveis pelos abusos que cometam no exercício deste direito, nos casos e do modo que a lei estabeleça.

4. A Convenção, por outro lado, como se faz notar no Parecer (v. n° 30), a define como o direito de **"buscar, receber e difundir informação e ideias de toda natureza**, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou **por qualquer outro processo de sua escolha**" (art. 13.1), o que implica, obviamente, a liberdade de difundir, não apenas o pensamento, a opinião, a imaginação ou a inspiração próprios, mas também os alheios, bem como os simples fatos de que se tenha conhecimento, de maneira totalmente coincidente com o conteúdo da atividade que exercem os jornalistas, em geral, e também em conformidade com a própria definição resultante da Lei nº 4420 (artigos 22ss.) e, sobretudo, de seu regulamento (artigos 29 e 30).

5. A Corte utilizou expressamente a palavra restrições, não no sentido estrito de limitações preventivas ao exercício mesmo da liberdade de expressão, que o artigo 13.2 da Convenção não permite em nenhum caso, mas no geral de condutas preestabelecidas taxativamente pela lei como geradoras de **responsabilidades ulteriores,** derivadas do exercício dessa liberdade, as únicas que esta norma autoriza, dentro das condições formais e materiais que autoriza (v. n° 35 *in fine* do Parecer). Sob este ponto de vista, minha opinião é plenamente coincidente com a de meus colegas.

6. Entretanto, considero que o registro profissional obrigatório de jornalistas deve ser analisado, não apenas em relação a essas restrições ***lato sensu***, como geradoras de responsabilidades ulteriores, mas também na medida em que possa implicar, por sua vez, uma verdadeira ***restrição stricto sensu*** como condição preventiva para o exercício da liberdade de expressão, proibida de qualquer forma pela Convenção. Assim resulta, tanto do texto do artigo 13, como de seu contexto, de acordo com seu objeto e fim, que são critérios obrigatórios de interpretação em conformidade com o artigo 31 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (assim afirmou repetidamente a Corte: v. OC-1/82, "**Outros tratados**"..., nº 33; OC-2/82, o **efeito das Reservas**..., nº 19; OC-3/83, **Restrições à Pena de Morte**..., Nos. 48 e 49; OC-4/84, **Naturalização (Costa Rica)...,** Nos. 21 e 22), o mesmo que da natureza dessa liberdade como instituição essencial do sistema democrático e condição para o gozo dos demais direitos e liberdades humanas fundamentais (v. Nos. 42, 44 e 70). Tudo isso aponta à necessidade de interpretar extensivamente as normas que a consagram, e restritivamente as que permitem limitá-la, do que se devem entender proibidas pelo artigo 13.2 todas as restrições que não sejam as expressas e taxativamente autorizadas por ele, isto é, unicamente as "responsabilidades ulteriores... expressamente fixadas

pela lei... necessárias para assegurar: a. o respeito aos direitos ou à reputação dos demais, ou b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas" (v. nº 39, 40 e 52 do Parecer).

7. Neste ponto, deve-se tomar muito em consideração o fato de que os parágrafos 1º e 2º do artigo 13 da Convenção são cópia quase textual dos parágrafos 2º e 3º do artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, o qual estabelece:

> **Artigo 19**
>
> 2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.
>
> 3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:
>
> a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
>
> b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

8. Como se vê, o artigo 19.3 do Pacto Internacional corresponde quase exatamente ao artigo 13.2 da Convenção Americana, salvo quanto a que este último acrescentou a proibição de toda censura prévia e substituiu, de modo expresso, a possibilidade de "certas restrições" do primeiro, pela de "responsabilidades ulteriores", substituição que não se pode considerar acidental ou semântica, mas intencional e substantiva.

9. A Corte destacou essas diferenças (v. nº 43, 45 e 50 do Parecer) e insistiu na necessidade de distinguir entre as restrições autorizadas pelo artigo 13.2, que apenas se podem estabelecer na forma de **responsabilidades ulteriores**, e as não autorizadas, que não podem implicar medidas que conduzam à censura prévia, nem, muito menos, à supressão da liberdade de expressão, nem tampouco as que imponham **condições preventivas** para seu exercício (v. por exemplos nº 38, 39, 53, 54, 55 e 82). Também destacou o efeito qualificativo que, sobre tais restrições, deve ser dado ao artigo 13.3, na medida em que proíbe "restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos... dirigidos a impedir a comunicação e a circulação de ideias e opiniões" (v. nº 47 e 48). Além disso, estabeleceu que o registro profissional obrigatório de jornalistas é incompatível com a Convenção, pois veda o acesso a esse registro profissional e o exercício dessa profissão àqueles que não possam se registrar (v. nº 77 e 82) e, pelo menos advertiu sobre o cuidado com que se deve olhar quando o Estado exerça ou delegue ao conselho poderes disciplinares capazes de restringir esse exercício além dos limites autorizados taxativamente por esta disposição (v. nº 81).

10. Entretanto, minha opinião é que se deve ir mais a fundo na diferença existente entre **responsabilidades ulteriores**, a qual faz alusão a infrações da lei que apenas se produzem com o exercício da liberdade de expressão e apenas se sancionam depois de exercê-la, e impor **restrições** propriamente falando, dirigidas a limitar o exercício da liberdade, como é o caso das licenças ou autorizações. De fato, a definição destas as caracteriza como formas de tutela preventiva, consistentes no levantamento de um obstáculo imposto pela lei ao exercício de um direito próprio, de maneira que seu sentido normativo específico não é o de submeter esse exercício a uma responsabilidade ulterior pelo abuso que com o mesmo se cometa, mas o de impedir o exercício enquanto a licença ou autorização não tenha sido concedida. Certamente, pode ocorrer que uma atividade que necessita de licença ou autorização se realize, de fato, sem obtê-la, em cujo caso pareceria se converter em uma responsabilidade ulterior, mas esta não seria em tal caso mais que uma consequência secundária da violação desta condição, com o que a questão se tornaria um simples problema de eficácia da mesma, não de seu sentido normativo, que é sempre o de que a conduta não se realize totalmente sem a prévia licença ou autorização e de que se faça o necessário para que não se realize. Isso é bem diferente das responsabilidades ulteriores que o artigo 13.2autoriza restritivamente, as quais não podem tender em si mesmas a produzir esse efeito impeditivo, mas unicamente a alcançar, por meios indiretos e não preventivos (a punição posterior derivada do abuso), que o exercício do direito se mantenha dentro de limites legítimos.

11. Eu considero que o registro profissional obrigatório de jornalistas constitui uma restrição dessa natureza, cujo sentido normativo específico é o de prevenir o exercício da atividade jornalística, coincidente, como já se disse, com o da liberdade de expressão, pelos não associados, submetendo-os à condição de uma licença ou autorização, e, deste modo, o de condicionar a própria liberdade a uma ***restrição stricto sensu*** não autorizada como tal pelo artigo 13.2 da Convenção. Desta maneira, creio que o registro profissional obrigatório de jornalistas é, em si mesmo, incompatível com a Convenção, qualquer que seja o modo como se regulamente e ainda que

apenas constitua um formalismo acessível a qualquer pessoa que queira exercer o jornalismo, sem necessidade de nenhum requisito adicional. A liberdade de expressão é um direito fundamental de todo ser humano pelo simples fato de sê-lo, cujo exercício não pode ser restringido nem condicionado ao cumprimento de requisitos prévios de nenhuma natureza que ele não possa ou não queira cumprir.

12. À mesma conclusão se chega ao recordar que o artigo 13.3 proíbe todo tipo de restrições à liberdade de expressão através de "vias ou meios indiretos... dirigidos a impedir a comunicação e a circulação de ideias e opiniões". Efetivamente, se a Convenção proíbe tais restrições indiretas, não é possível entender que permita as diretas. Além disso, o fato de que essa proibição expressa apenas se refira à comunicação ou circulação de ideias ou opiniões, não se pode interpretar como se permitisse restrições à liberdade de **informação**, no sentido da busca e difusão de notícias sem conteúdo ideológico, porque esta liberdade implica também a comunicação e, principalmente, a circulação de ideias ou opiniões alheias, ao lado das simples notícias, que seriam as únicas não incluídas expressamente na proibição. De qualquer modo estas podem e devem ser consideradas implicitamente contempladas nelas em virtude do princípio de interpretação extensiva dos direitos humanos e restritiva de suas limitações (princípio ***pro homine***), e do critério universal de hermenêutica de que "onde há a mesma razão há a mesma disposição".

***

13. Em outra ordem de ideias, parece-me que a vinculação essencial do exercício do jornalismo com o da liberdade de expressão faz surgir outras incompatibilidades com a Convenção, não forçosamente de todo o registro profissional obrigatório de jornalistas, mas sim do modo em que está estruturada normalmente nos países que a contemplam, bem como, com toda segurança, na Lei Orgânica do Conselho de Jornalistas da Costa Rica. Dessas incompatibilidades merecem, a meu ver, ser destacadas duas de importância fundamental, a saber:

14. A primeira, resulta do fato de que, normalmente, o registro profissional obrigatório significa a criação de uma entidade pública de caráter corporativo, com o objetivo específico de lhe atribuir, não apenas a fiscalização e disciplina da atividade profissional de seus membros, o que seria factível legitimamente dentro de certas condições, mas também a possibilidade de estabelecer ela mesma códigos de ética e outras normas disciplinares que implicam restrições, responsabilidades e sanções ***ex novo***, não previstas taxativamente na própria lei. Nesse sentido, considero que, tanto o artigo 13.2 da Convenção, ao autorizar unicamente "responsabilidades ulteriores... **expressamente fixadas pela lei**", como o princípio geral de legalidade penal a que se refere o artigo 9 da mesma, no sentido de que "ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, **de acordo com o direito aplicável**" aludem precisamente ao princípio de **reserva da lei.** Na realidade, embora essas disposições não definam o sentido das palavras **lei e direito**, a aplicação de princípios gerais universalmente compartilhados nas nações democráticas e em todos os **Estados de Direito,** permite afirmar que se trata de matérias reservadas estritamente à **lei formal**, emanada de um parlamento democrático com todas as garantias que isto implica, porque se há algo definitivo nesta matéria é que o regime dos direitos e liberdades humanos fundamentais é matéria de **reserva da lei.**

15. Em todo caso, o seria tratando-se do Direito Costarriquenho, no qual o princípio tem ordem constitucional e se encontra, ademais, consagrado expressamente na Lei Geral da Administração Pública (art. 19: "o regime jurídico dos direitos constitucionais estará reservado à lei..." ; art. 124: "os regulamentos, circulares, instruções e demais disposições administrativas de caráter geral não poderão estabelecer penas nem impor exações, taxas, multas nem outras cargas similares"), bem como pela jurisprudência constitucional, administrativa e penal (que declararam aplicáveis à matéria disciplinar as garantias da legalidade penal), de maneira que, ao menos no que respeita à Lei costarriquense n° 4420, este princípio é aplicável não apenas no direito interno, mas também no internacional, mas neste como critério de interpretação em conformidade com o disposto no artigo 29 inciso b) da Convenção (que especificamente alude a "qualquer direito ou liberdade que possa estar reconhecido de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes...").

16. Por outro lado, é também algo normal que as leis orgânicas dos conselhos profissionais de jornalistas, e positiva que a Lei nº 4420 da Costa Rica, imponham a seus associados, direta ou indiretamente, restrições ao exercício de sua profissão ou sanções, para o cumprimento de fins puramente associativos ou outros de ordem social ou privada, que não podem justificar seu caráter público e, muito menos, considerar-se como necessárias, em uma sociedade democrática, para assegurar o respeito aos direitos ou à reputação dos demais, nem a proteção da segurança nacional, da ordem pública ou da saúde ou da moral públicas, como resulta restritivamente do artigo 13.2, em relação aos valores fundamentais do sistema da Convenção.

* * *

17. **Em consequência**:

Estou de acordo com as duas conclusões do Parecer, mas acrescento as seguintes como Parecer Separado:

Terceiro:

Que, ademais, o registro profissional dos jornalistas em geral, e o que estabelece a Lei nº 4420, em particular, são incompatíveis também com o artigo 13 da Convenção, na medida em que impõem uma licença ou autorização prévia para o exercício dessa profissão, que equivale a uma restrição preventiva ao exercício da liberdade de expressão, não autorizada pelo artigo 13.2 da Convenção.

Quarto:

Que, independentemente das incompatibilidades indicadas nas conclusões anteriores, o registro profissional obrigatório de jornalistas, normalmente, e a Lei nº 4420, em todo caso, implicam outras violações à liberdade de expressão, pelo menos em dois aspectos fundamentais, a saber:

a. o de conceder ao conselho respectivo poderes para estabelecer restrições e sanções que não estão taxativamente definidas pela lei, com violação da reserva prevista no artigo 13.2 da Convenção e do princípio de legalidade penal consagrado pelo artigo 9 da mesma;
b. o de impor restrições derivadas da obrigação de se registrar para o cumprimento de fins associativos e outros que não são necessários para assegurar o respeito aos direitos ou à reputação dos demais, nem à proteção da segurança nacional, à ordem pública ou à saúde ou moral públicas em uma sociedade democrática, como resulta restritivamente do mesmo artigo 13.2, em relação aos valores fundamentais do sistema da Convenção.

18. Em virtude do exposto em minha conclusão nº 4.b anterior, concordo também com o Parecer Separado do Juiz Nieto, com a advertência de que o Conselho de Jornalistas da Costa Rica exerce sim atividades de caráter público que não estão enunciadas no artigo 1 de sua Lei Orgânica.

RODOLFO E.PIZA E.

CHARLES MOYER
Secretário

DECLARAÇÃO DO JUIZ PEDRO NIKKEN

1. Concordo com a decisão da Corte e compartilho tanto a análise como as conclusões deste Parecer Consultivo, porque considero que ele expressa a mais fiel interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Entretanto, considero conveniente formular uma declaração que esclarece alguns aspectos tanto sobre os fundamentos e sobre o alcance da interpretação da Corte, que estão implícitos, sob meu ponto de vista, neste Parecer.

***

2. Em relação aos **fundamentos**, considero que as conclusões da Corte não se podem desvincular da premissa que as origina, como é o contraste entre o texto dos artigos 13 e 29 da Convenção, por um lado, e certo gênero de registro profissional de jornalistas, por outro.

3. A Convenção Americana, como assinalou a Corte, define da maneira mais ampla a liberdade de expressão, que compreende, segundo o artigo 13, o direito de toda pessoa a buscar e difundir informação por qualquer processo de sua escolha. Um texto tão categórico não pode coexistir, logicamente, com um regime legal que autoriza a busca de informação e sua difusão através dos meios de comunicação social, apenas a um grupo reduzido de pessoas, como são os membros de um conselho de jornalistas e que, em consequência, exclui desse âmbito a maioria da população.

4. Como a Corte destacou, o texto da Convenção oferece uma garantia mais ampla que o de outros tratados semelhantes, não tanto porque reconheça mais faculdades à pessoa, mas porque autoriza menos restrições sobre as mesmas. De fato, a Convenção nem sequer utiliza esta última expressão, pois se limita a indicar que se incorrerá em responsabilidade quando, em exercício da liberdade de expressão, tenha ofendido leis necessárias para proteger os direitos ou a reputação dos demais, a segurança nacional, a ordem pública ou a saúde ou moral públicas.

5. A este respeito, considero que é verdade o que se mencionou nas audiências no sentido de que por ser este mais amplo que outros tratados, o que é legítimo segundo o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos ou segundo a Convenção Europeia de Direitos Humanos, pode ser ilegítimo na América, por se afastar da Convenção Americana. Basta recordar a particular regulamentação da pena de morte contida no artigo 4º ou o direito de retificação e de resposta do artigo 14 para encontrar evidências da mencionada circunstância. Este fato não é de se estranhar, pois a instauração do regime internacional de proteção dos direitos humanos revela que, frequentemente, os tratados mais modernos são mais amplos que os precedentes e que quanto menos diferenças culturais e políticas existam entre os Estados que os negociam, é mais fácil concluir tratados mais avançados. Não é surpreendente, pois, que a Convenção Americana, assinada quase 20 anos depois da Europeia, e que apenas inclui as Repúblicas Americanas, seja mais avançada que ela e também que o Pacto, que aspira ser um instrumento que compromete a todos os governos do planeta.

6. Por outro lado, o registro profissional obrigatório de jornalistas, concebido nos termos em que se apresentou à Corte, representa um **regime extremo**, visto que:

   A. Os atos considerados pela lei como próprios do exercício do jornalismo apenas podem ser cumpridos por associados. Desta maneira, de acordo com várias das leis de registro obrigatório existentes no continente, bastaria que uma pessoa “difundisse” por si mesma, “através de um processo de sua escolha” -imprensa, rádio ou televisão- uma informação que houvesse “ buscado “ livremente, para que incorresse em responsabilidade -inclusive penal- por exercício ilegal do jornalismo. Acredito que qualquer interpretação da Convenção que considere que uma hipótese semelhante está autorizado pelo tratado se afasta do que este literalmente dispõe.

   B. O Conselho está aberto apenas aos egressos de escolas de jornalismo, ainda que não exerçam profissão e, ademais, em alguns casos, a aqueles que, carecendo do título acadêmico tenham demonstrado, a juízo do Conselho, tê-la praticado por certo número de anos antes da vigência da lei de registro profissional. Desta maneira, as vantagens que se obtêm com o pertencimento ao Conselho não dependem do exercício atual do jornalismo, e em alguns casos nem sequer de que nunca tenha sido exercido. Não parece racional que possam pertencer ao Conselho os que não são efetivamente jornalistas enquanto se restringe a possibilidade de acesso a ele a outras pessoas que poderiam cumprir na prática uma atividade jornalística em benefício da comunidade.

Autorizar esse acesso, por outro lado, teria base racional uma vez que as próprias leis admitiram que existem jornalistas que carecem de título universitário que os demonstre como tais, e que têm direito a se inscrever no Conselho, mas limitam esse reconhecimento a quem esteve em tal hipótese antes de que a lei entre em vigor. Por que essa limitação em uma atividade que afeta profundamente um direito inerente a todo ser humano?

7. Acredito que as conclusões da Corte decorrem desse contraste entre a vasta proteção disposta pela Convenção e o exagerado exclusivismo do registro profissional; mas não creio que este seja, ***per se***, contrário à Convenção, inclusive no caso dos jornalistas e, inclusive, se o registro profissional é obrigatório. O que ocorre é que, se for estabelecido o registro profissional obrigatório para uma profissão cujo exercício envolve um direito de toda pessoa, o acesso ao Conselho não pode ser restringido nos termos em que o fazem várias das leis existentes no continente; tampouco acredito que se deva julgar como exercício do jornalismo -noção que comporta certa estabilidade- atos isolados pelos quais o que se exerce realmente é a liberdade de expressão. Nesse sentido, se se quer submeter o jornalismo ao registro profissional que se aplica a outras profissões, isso se deve fazer adequando o regime do Conselho, não às características dessas outras profissões, mas às características próprias do exercício deste ofício, que compreende a liberdade de expressão.

* * *

8. Quanto ao **alcance** do Parecer da Corte, considero, em primeiro lugar, que se deve destacar o que ele mesmo afirma no sentido de que o registro profissional obrigatório de jornalistas, embora restrinja, não suprime a liberdade de expressão, de modo que de nenhuma maneira este Parecer poderia ser interpretado como considerando que nos países onde existe registro profissional obrigatório não há, por esse único fato, liberdade de expressão. Esta observação é particularmente válida a respeito da Costa Rica, país sede da Corte e inevitável termo de referência das instituições democráticas da América Latina, que apresentou esta consulta como uma expressão a mais de seu apego ao império da lei e ao respeito à Convenção.

9. Em segundo lugar, acredito que tampouco se pode interpretar o Parecer da Corte como uma tomada de posição sobre a relação entre as empresas jornalísticas e quem trabalha nelas. Em relação à questão estritamente laboral, a Corte não fez nenhum pronunciamento e considero que não se podem considerar, senão como necessárias e plausíveis as atividades das associações para conseguir condições de trabalho dignas e satisfatórias.

10. No tocante à parte mais estritamente jornalística, isto é, o respeito que merece o jornalista, ainda diante da linha editorial do meio de comunicação para o qual trabalha, em especial a respeito da veracidade da informação que possui e que se publica sob sua responsabilidade, acredito que é necessário destacar o afirmado pela Corte no sentido de que "a liberdade e independência dos jornalistas é um bem que precisa ser protegido e garantido". Considero que o registro profissional pode cumprir um papel para esse fim, ainda que também acredito que não é o único meio para alcançá-lo. Pode-se conceber um estatuto de ordem legal que proteja quem efetivamente exerce o jornalismo diante de eventuais disposições indignas de seus empregadores, sem necessidade de recorrer a um regime de registro profissional que proteja os inscritos no Conselho, inclusive se não trabalham como jornalistas, mas que restringe essas inscrições e limita desnecessariamente direitos da maioria. Além disso, não foi demonstrado que o registro profissional seja o mais eficaz dos meios de proteção aos jornalistas, nem que nos países onde exista tenha posto fim aos alegados abusos dos donos de jornais.

11. Entretanto, não acredito que a supressão pura e simples das leis de registro profissional, nos países onde existam, traduza-se forçosamente em uma melhora das possibilidades reais de expressão e informação. Uma associação débil, carente de um estatuto que garanta sua independência, pode ser o contexto adequado para que, através de "controles particulares", se estabeleçam os meios indiretos, proibidos pelo artigo 13.3, " dirigidos a impedir a comunicação e a circulação de ideias e opiniões". Não acredito que seria justo nem prudente interpretar o Parecer da Corte como afirmando que o registro profissional limita a liberdade de expressão e que basta eliminar esse registro profissional para restabelecer automaticamente esta liberdade, porque essa asseveração não é verdadeira. A simples supressão do registro profissional pode conduzir a conceder maior poder de "controle particular" a uns poucos empresários da imprensa, sem benefício especial para a comunidade e sem que haja nenhuma segurança de que se abrirá o acesso dos meios de difusão a todo não colegiado. Pode, ao contrário, favorecer uma incondicionalidade dos jornalistas, ainda à

margem da ética, a favor de seu patrão, o que também poderia chegar a lesar os valores preservados pelo artigo 13.2.

12. Por isso, considero que o Parecer da Corte tem a vantagem, neste caso, de ser caracteristicamente um meio para "ajudar os Estados... a cumprir e aplicar tratados em matéria de direitos humanos, sem submetê-los ao formalismo que caracteriza o processo contencioso". (**Restrições à Pena de Morte** (artigos 4.2 e 4.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos) Parecer Consultivo OC-3/83 de 8 de setembro de 1983. Série A, Nº 3, par. 43.) Nessa perspectiva considero que pode cumprir um papel de grande utilidade pois poderia resultar o ponto de partida para que os Estados Partes onde existem leis de registro profissional obrigatório, possam, caso seja necessário e em cumprimento do artigo 2 da Convenção, adotar "medidas legislativas ou de outra natureza" para adequar a regulamentação profissional do jornalismo de modo que, mantendo ou reforçando disposições orientadas a preservar a liberdade e independência dos jornalistas, não se restrinja, desnecessária e indevidamente, o direito de toda pessoa de buscar, receber e difundir informação e ideias por qualquer meio de sua escolha e o da sociedade a receber informação de toda fonte.

PEDRO NIKKEN

CHARLES MOYER
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
PARECER CONSULTIVO 7/86 DE 29 DE AGOSTO DE 1986
EXIGIBILIDADE DO DIREITO DE RETIFICAÇÃO OU RESPOSTA (ARTIGOS 14.1, 1.1 E 2 DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS)
SOLICITADO PELO GOVERNO DA COSTA RICA

Estiveram presentes:

Thomas Buergenthal, Presidente
Rafael Nieto Navia, Vice-Presidente
Rodolfo E. Piza E., Juiz
Pedro Nikken, Juiz
Héctor Fix-Zamudio, Juiz
Héctor Gros Espiell, Juiz
Jorge R. Hernández Alcerro, Juiz

Estiveram, ademais, presentes:

Charles Moyer, Secretário, e
Manuel Ventura, Secretário Adjunto

A CORTE,

integrada na forma antes mencionada, profere o seguinte Parecer Consultivo:

1. O Governo da Costa Rica (doravante denominado "o Governo" ou "Costa Rica"), através de uma comunicação de 1º de outubro de 1985, submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte") um pedido de Parecer Consultivo sobre a interpretação e alcance do artigo 14.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana"), em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma.

2. Através de nota de 31 de outubro de 1985, em cumprimento do disposto no artigo 52 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), a Secretaria solicitou observações escritas sobre o tema objeto da presente consulta a todos os Estados Membros da Organização dos Estados Americanos (doravante denominada "a OEA"), bem como, através do Secretário Geral desta organização, a todos os órgãos a que se refere o Capítulo X da Carta da OEA.

3. O Presidente da Corte dispôs que as observações escritas e os documentos relevantes fossem apresentados na Secretaria antes de 10 de janeiro de 1986, para que fossem considerados pela Corte durante seu Décimo Quarto Período Ordinário de Sessões, que foi realizado de 13 a 21 de janeiro de 1986.

4. A comunicação da Secretaria foi respondida pelo Governo da Costa Rica.

5. As seguintes organizações não governamentais apresentaram escritos oferecendo seus pontos de vista sobre a consulta como ***amici curiae***: Sociedade Interamericana de Imprensa, Comitê Mundial de Liberdade de Imprensa, *American Newspaper Publishers Association*, *Fédération Internationale des Editeurs de Journaux*, *The Copley Press Inc.*, *The Miami Herald, Newsweek*, *USA Today*, *The Wall Street Journal* e *The International Herald Tribune*.

6. Foi realizada uma audiência pública na quinta-feira, 16 de janeiro de 1986, com o objetivo de que a Corte recebesse as opiniões dos Estados Membros e dos órgãos da OEA sobre o pedido.

7. Compareceram a esta audiência pública:

Pelo Governo da Costa Rica:

Licenciado Carlos José Gutiérrez, Agente e Ministro das Relações Exteriores e Culto, Licenciado Manuel Freer Jiménez, Agente e Assessor Jurídico do Ministério das Relações Exteriores e Culto

Pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

Dr. Edmundo Vargas Carreño, Secretário Executivo, em virtude da representação que lhe conferiu o Presidente deste órgão.

8. A Corte continuou o estudo desta consulta em seu Décimo Quinto Período Ordinário de Sessões, que foi realizado de 26 de abril a 9 de maio de 1986, e em seu Quinto Período Extraordinário de Sessões, que foi realizado de 25 a 29 de agosto de 1986.

I
Admissibilidade

9. A presente consulta foi submetida à Corte pela Costa Rica, que é Estado Parte na Convenção e Membro da OEA. Conforme o artigo 64 da Convenção, qualquer Estado Membro da OEA pode solicitar "a interpretação desta Convenção ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados americanos". A petição da Costa Rica versa sobre a interpretação do artigo 14.1 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma e, portanto, cai dentro do artigo 64.

10. O Governo solicita um Parecer Consultivo no âmbito do artigo 64.1 da Convenção, e não do artigo 64.2. Esta conclusão decorre do fato de que o pedido refere-se expressamente ao artigo 49 do Regulamento, que trata das consultas fundamentadas no artigo 64.1 e não no artigo 51 do mesmo, que corresponde às previstas no artigo 64.2 da Convenção. Além disso, o Governo não requer o parecer da Corte em relação à compatibilidade entre algumas de suas leis internas e a Convenção. Ao contrário, o objetivo do presente pedido é a interpretação do artigo 14.1, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

11. O simples fato de que um Estado Membro da OEA apresente uma consulta invocando, expressa ou implicitamente, as disposições do artigo 64.1 não significa que a Corte seja competente, ***ipso facto***, para respondê-la. Se lhe fosse pedido responder perguntas que versassem exclusivamente sobre a aplicação ou interpretação das leis internas de um Estado Membro ou que implicassem questões alheias à Convenção ou aos outros tratados aos que faz referência o artigo 64, a Corte careceria de competência para emitir seu parecer.

12. Da forma como foi redigido o pedido, a Corte, no exercício de suas funções, segundo o artigo 64 da Convenção, pode ter que precisar ou esclarecer e, em certas hipóteses, reformular, as perguntas que lhe foram apresentadas, com o fim de determinar com clareza o que lhe está sendo perguntado; em particular, quando, como é o caso, apesar da redação das perguntas, solicita-se o parecer da Corte sobre um assunto que ela considera dentro de sua competência. A este respeito, a Corte deve destacar que, em geral, quando um pedido de Parecer Consultivo contenha questões cuja análise e interpretação sejam de sua competência, ela está chamada a respondê-lo, ainda que a consulta contenha assuntos alheios à sua jurisdição, a menos que estes sejam inteiramente inseparáveis dos primeiros ou que existam outras razões suficientes para fundamentar que se abstenha de emitir seu parecer.

13. A primeira pergunta afirma o seguinte:

> Deve-se considerar que o direito consagrado no artigo 14 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos já está garantido em seu livre e pleno exercício a todas as pessoas que se encontram sob a jurisdição do Estado costarriquenho, segundo se observa das obrigações, para nosso país, contidas no artigo 1° desta Convenção?

14. A Corte considera que, tal como está redigida, a pergunta compreende duas questões com significado diverso, as quais se podem distinguir claramente. A primeira se refere à interpretação do artigo 14.1 da Convenção em relação ao artigo 1.1 da mesma; e a segunda tem a ver com a aplicação do artigo 14.1 no âmbito jurídico interno da Costa Rica. A Corte se limitará a responder a primeira questão nos termos do artigo 64.1 da própria Convenção, que é o aplicável segundo foi expressado anteriormente. A segunda questão, tal como foi proposta, se situa fora da competência consultiva da Corte.

15. Em consequência, a Corte chega à conclusão de que esta pergunta, no sentido indicado, é admissível já que se dirige à interpretação da Convenção, e a Corte assim o declara.

16. A segunda pergunta afirma:

> Ao não ser assim, tem o Estado costarriquenho o dever jurídico- internacional de adotar, em conformidade com seus procedimentos constitucionais, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para fazer efetivo o direito de retificação ou resposta previsto no artigo 14 da Convenção, segundo as disposições incluídas no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos?

Em virtude da precisão feita na pergunta anterior, o nexo de causalidade estabelecido pela segunda pergunta em relação à primeira, carece de objeto. Portanto, deve-se considerar que o propósito desta pergunta é determinar quais obrigações, se existirem, estão impostas à Costa Rica pelo artigo 2 da Convenção a fim de fazer efetivo o direito reconhecido pelo artigo 14.1. A resposta a ela requer que a Corte interprete a Convenção e, deste modo, é admissível.

17. A terceira pergunta é a seguinte:

> Se fosse decidido que o Estado costarriquenho tem o dever de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para fazer efetivo o direito de retificação ou resposta previsto no artigo 14 da Convenção Americana, seria possível então entender que a expressão "lei", que figura no final do primeiro parágrafo do mencionado artigo 14, é usada em sentido amplo ou lato, o que poderia compreender então disposições de caráter regulamentar emitidas por decreto executivo, levando em consideração a índole principalmente instrumental de tais disposições legais?

Na medida em que esta pergunta busca a interpretação do significado da palavra "lei", tal como esta é usada no artigo 14.1 da Convenção, é admissível pelas mesmas razões expostas acima.

18. Ao ter resolvido a Corte que as três perguntas formuladas pela Costa Rica são admissíveis uma vez que se referem à interpretação da Convenção, e considerando que não existem outras razões que poderiam levá-la a se abster de emitir o Parecer Consultivo solicitado, de acordo com o que a Corte considerou em sua jurisprudência **("Outros tratados" objeto da função consultiva da Corte (artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos),** Parecer Consultivo OC-1/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 1, par. 31; **O registro professional obrigatório de jornalistas (artigos 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos)**, Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 21; **A Expressão "leis" do artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**, Parecer Consultivo OC-6/86 do 9 de maio de 1986. Série A Nº 6, par. 11), passa, a seguir, a examinar o mérito do assunto.

II
Mérito do Assunto

19. A primeira pergunta requer determinar os efeitos jurídicos do artigo 14.1, dadas as obrigações contraídas por um Estado Parte em virtude do artigo 1.1 da Convenção.

20. O artigo 14 dispõe o seguinte:

> 1. Toda pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas* emitidas em seu prejuízo através de meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral, tem direito a fazer, pelo mesmo órgão de difusão sua retificação ou resposta nas condições que estabeleça a lei.
>
> 2. Em nenhum caso a retificação ou a resposta eximirão das outras responsabilidades legais em que se houver incorrido.
>
> 3. Para a efetiva proteção da honra e da reputação, toda publicação ou empresa jornalística, cinematográfica, de rádio ou televisão, deve ter uma pessoa responsável que não seja protegida por imunidades nem goze de foro especial.

O artigo 1.1 estabelece:

> Os Estados Partes nesta Convenção se comprometem a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

21. Estas normas devem ser interpretadas utilizando

> os critérios de interpretação consagrados na Convenção de Viena, que podem ser considerados regras de Direito Internacional geral sobre o tema (Restrições à pena de morte (artigos 4.2 e 4.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), Parecer Consultivo OC-3/83 de 8 de setembro de 1983. Série A Nº 3, par. 48).

---

*O texto em inglês do artigo 14 diz "*inaccurate or offensive statements or ideas*". A palavra "*ideas*" não aparece nos textos em espanhol, português nem francês desta disposição, os quais se referem a "*informaciones inexactas o agraviantes*", "informações inexatas ou ofensivas" e a "*données inexactes ou des imputations diffamatoires*".

Esses critérios são consagrados na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, em cujo artigo 31.1, lê-se:

> Um tratado deve ser interpretado de boa fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objetivo e finalidade.

De acordo com o artigo 32 da mesma Convenção de Viena, apenas quando a interpretação feita em conformidade com o artigo 31 deixar o "a) sentido ambíguo ou obscuro; ou b) conduz[ir] a um resultado manifestamente absurdo ou desarrazoado", pode se recorrer a outros meios de interpretação.

22. No presente caso, a expressão "toda pessoa... tem direito", que o artigo 14.1 utiliza, deve ser interpretada de boa fé em seu sentido comum. A Convenção consagra "um direito" de retificação ou resposta, o que explica que os incisos 2 e 3 do mesmo artigo 14 sejam tão decisivos em relação "às responsabilidades legais" de quem emita tais informações inexatas ou ofensivas e da obrigação de que alguém responda por elas. Esta interpretação não possui sentido ambíguo ou obscuro nem conduz a um resultado manifestamente absurdo ou desarrazoado.

23. A tese de que a frase "nas condições que estabeleça a lei", utilizada no artigo 14.1, apenas facultaria os Estados Partes a criar por lei o direito de retificação ou resposta, sem obrigá-los a garanti-lo enquanto seu ordenamento jurídico interno não o regulamente, não é consistente nem com o "sentido comum" dos termos empregados nem com o "contexto" da Convenção. De fato, a retificação ou resposta por informações inexatas ou ofensivas dirigidas ao público em geral, corresponde ao artigo 13.2.a sobre liberdade de pensamento ou expressão, que sujeita esta liberdade ao "respeito aos direitos ou à reputação dos demais" (ver O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas, 18 *supra*, pars. 59 e 63); com o artigo 11.1 e 11.3 segundo o qual

> 1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.
>
> 2. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.

e com o artigo 32.2, de acordo com o qual:

> Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, numa sociedade democrática.

24. O direito de retificação ou resposta é um direito ao qual são aplicáveis as obrigações dos Estados Partes consagradas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção. E não poderia ser de outra forma, já que o próprio sistema da Convenção está dirigido a reconhecer direitos e liberdades às pessoas e não a facultar os Estados a fazê-lo (Convenção Americana, Preâmbulo; O Efeito das Reservas sobre a Entrada em Vigência da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (artigos 74 e 75), Parecer Consultivo OC-2/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 2, par. 33).

25. A localização do direito de retificação ou resposta (artigo 14) imediatamente depois da liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13) confirma esta interpretação. A necessária relação entre o conteúdo destes artigos decorre da natureza dos direitos que reconhecem, já que, ao regulamentar a aplicação do direito de retificação ou resposta, os Estados Partes devem respeitar o direito de liberdade de expressão que garante o artigo 13 e este último não pode ser interpretado de maneira tão ampla que torne nulo o direito proclamado pelo artigo 14.1 (**O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,** 18 *supra*). Recorde-se que a Decisão (74) 26 do Comitê de Ministros do Conselho da Europa fundamentou o direito de resposta no artigo 10 da Convenção Europeia, sobre liberdade de expressão.

26. Tendo chegado à conclusão de que a Convenção estabelece um direito de retificação ou resposta, a Corte deve agora desenvolver as consequências do critério anteriormente afirmado.

27. O artigo 14.1 não indica se os afetados têm direito a responder em espaço igual ou maior, quando se deve publicar a resposta uma vez recebida, em que período se pode exercer o direito, que terminologia é admissível, etc. De acordo com o artigo 14.1, estas condições serão as "que estabeleça a lei", frase que implica uma linguagem que, à diferença da utilizada em outros artigos da Convenção ("estará protegido pela lei", "em conformidade com a lei", "expressamente fixadas por lei", etc.), requer o estabelecimento das condições para o exercício do direito de retificação ou resposta por meio da "lei", cujo conteúdo poderá variar de um Estado a outro, dentro de certos limites razoáveis e no âmbito dos conceitos afirmados pela Corte. Não é o momento de resolver aqui o que significa a palavra "lei" (33 *infra*).

28. O fato de que os Estados Partes possam fixar as condições do exercício do direito de retificação ou resposta

não impede a exigibilidade, em conformidade com o Direito Internacional, das obrigações que estes contraíram segundo o artigo 1.1, que estabelece o compromisso dos próprios Estados Partes de "respeitar os direitos e liberdades" reconhecidos na Convenção e de "garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição..." Em consequência, se por qualquer circunstância, o direito de retificação ou resposta não possa ser exercido por "toda pessoa" sujeita à jurisdição de um Estado Parte, isso constituiria uma violação da Convenção, suscetível de ser denunciada perante os órgãos de proteção por ela previstos.

29. Esta conclusão se reforça com o prescrito pelo artigo 2 da Convenção, que dispõe:

> Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

30. Este artigo, que é o referido na segunda pergunta, reúne uma regra básica do Direito Internacional, segundo a qual todo Estado Parte em um tratado tem o dever jurídico de adotar as medidas necessárias para cumprir suas obrigações conforme o tratado, sejam estas medidas legislativas ou de outra natureza. No contexto da Convenção, esta conclusão concorda com o artigo 43, que diz:

> Os Estados Partes obrigam-se a proporcionar à Comissão as informações que esta lhes solicitar sobre a maneira pela qual o seu direito interno assegura a aplicação efetiva de quaisquer disposições desta Convenção.

31. A Corte passa agora a considerar a terceira pergunta contida no pedido da Costa Rica. Nela se solicita seu parecer sobre o sentido da expressão "lei", tal como se utiliza no artigo 14.1.

Em seu Parecer Consultivo **A expressão "leis"** (18 *supra*), a Corte fez uma extensa análise do significado da palavra "leis", tal como se utiliza no artigo 30 da Convenção. Nesse parecer, a Corte afirmou que este vocábulo não foi necessariamente utilizado ao longo da Convenção para expressar um conceito unívoco e que, portanto, seu significado deve ser definido em cada caso, recorrendo-se para esse fim às correspondentes normas de Direito Internacional aplicáveis à interpretação dos tratados. A Corte expressou ali que a pergunta se limita a indagar sobre o sentido da palavra **leis** no artigo 30 da Convenção. Não se trata, em consequência, de dar uma resposta aplicável a todos os casos em que a Convenção utiliza expressões como "leis", "lei", "disposições legislativas", "disposições legais", "medidas legislativas", "restrições legais" ou "leis internas". Em cada ocasião em que tais expressões são usadas, seu sentido deve ser determinado especificamente (**A expressão "leis",** 18 *supra*, par. 16).

Em outro de seus pareceres consultivos a Corte afirmou:

> sempre que um convênio internacional se refira a "leis internas" sem qualificar de nenhuma forma essa expressão ou sem que de seu contexto resulte um sentido mais restrito, a referência é para toda a legislação nacional e para todas as normas jurídicas de qualquer natureza, incluindo disposições constitucionais (**Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização**, Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A Nº 4, par. 14).

32. A Corte já resolveu que o artigo 14.1 estabelece o direito de retificação ou resposta e que a frase "nas condições que estabeleça a lei" se refere a diversas condições relacionadas ao exercício desse direito. Por conseguinte, essa frase diz respeito à efetividade desse direito no ordenamento interno, mas não sua criação, existência ou exigibilidade internacional. Sendo este o caso, cabe se referir às estipulações do artigo 2, já que tratam sobre o dever dos Estados Partes de "adotar... as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades". Se forem lidos conjuntamente os artigos 14.1, 1.1 e 2 da Convenção, todo Estado Parte que não tenha garantido o livre e pleno exercício do direito de retificação ou resposta, tem a obrigação de alcançar esse resultado, seja por meio de legislação ou quaisquer outras medidas que forem necessárias segundo seu ordenamento jurídico interno para cumprir esse fim. Este critério justifica a conclusão de que o conceito de "lei", tal como utiliza o artigo 14.1, compreende todas as medidas dirigidas a regulamentar o exercício do direito de retificação ou resposta. Mas, se fosse o caso de restringir o direito de retificação ou resposta ou outro qualquer, seria sempre necessária a existência de uma lei formal, que cumprisse todos os requisitos indicados no artigo 30 da Convenção (**A expressão "leis"**, 18 *supra*).

33. Em todo caso, ao regulamentar tais condições, os Estados Partes estão obrigados a assegurar o gozo das garantias necessárias para o exercício dos direitos e liberdades, incluindo os direitos à proteção judicial e aos recursos legais (artigos 8 e 25 da Convenção).

PORTANTO

A CORTE,

1. Quanto à admissão da consulta apresentada pelo Governo da Costa Rica,

DECIDE

Por quatro votos contra três**, admiti-la**.

Discordam:

Os Juízes Buergenthal, Nieto Navia e Nikken.

2. Quanto às perguntas incluídas na consulta formulada pelo Governo da Costa Rica sobre a interpretação do artigo 14.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma,

EXPRESSA O PARECER,

por unanimidade

A. Que o artigo 14.1 da Convenção reconhece um direito de retificação ou resposta internacionalmente exigível e que, de acordo com o artigo 1.1, os Estados Partes têm a obrigação de respeitar e garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição.

por unanimidade

B. Que quando o direito consagrado no artigo 14.1 não se possa fazer efetivo no ordenamento jurídico interno de um Estado Parte, esse Estado tem a obrigação, em virtude do artigo 2 da Convenção, de adotar, em conformidade com seus procedimentos constitucionais, e as disposições da própria Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias.

por seis votos a um

C. Que a palavra “lei”, tal como se utiliza no artigo 14.1, está relacionada às obrigações assumidas pelos Estados Partes no artigo 2 e, portanto, as medidas que o Estado Parte deve adotar compreendem todas as disposições internas que sejam adequadas, segundo o sistema jurídico em questão, para garantir o livre e pleno exercício do direito consagrado no artigo 14.1. Porém, quando tais medidas restrinjam um direito reconhecido na Convenção, será necessária a existência de uma lei formal.

Discordante:

Juiz Piza Escalante

Redigida em espanhol e inglês, fazendo fé o texto em espanhol, na sede da Corte em San José, Costa Rica, no dia 29 de agosto de 1986.

Thomas Buergenthal
Presidente

Rafael Nieto Navia	Rodolfo E. Piza. E.
Pedro Nikken	Héctor Fix–Zamudio
Héctor Gros Espiell	Jorge R. Hernández Alcerro

Charles Moyer
Secretário

PARECER SEPARADO DO JUIZ HECTOR GROS ESPIELL

1. Concordo com a totalidade do Parecer Consultivo proferido pela Corte. Não tenho, em consequência, nenhuma discrepância sobre a forma em que são respondidas as perguntas formuladas pelo Governo da Costa Rica nem sobre os argumentos desenvolvidos para fundamentar as respostas da Corte.

2. No entanto penso que a Corte deveria encarar, no desenvolvimento da fundamentação de seus pareceres, outros critérios além dos analisados nos parágrafos considerativos do Parecer Consultivo. Estes critérios, aos que farei referência a seguir, considero essenciais para compreender a natureza e o âmbito do direito de retificação ou resposta reconhecido pelo artigo 14.1 da Convenção Americana. Para poder responder totalmente às perguntas formuladas pelo Governo da Costa Rica é preciso seu claro entendimento, já que as respostas poderiam ser distintas segundo os diferentes critérios que se tivessem sobre estes elementos essenciais para a compreensão do que é o direito de retificação ou resposta.

   É por isso que entendo que a Corte deveria se pronunciar sobre tais critérios, cuja consideração é absolutamente pertinente, já que constituem pressupostos necessários para poder responder de maneira cabal as perguntas feitas pelo Governo da Costa Rica.

3. O direito de retificação ou resposta está reconhecido a toda "pessoa" —conceito determinado no artigo 1.2 da Convenção— "atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo". Enquanto é um direito cujo exercício supõe uma inevitável relação com o direito, que também possuem todas as pessoas, "de buscar, receber e difundir informações" (artigo 13.1) —direito que pode dar lugar a responsabilidades fixadas pela lei, necessárias para assegurar "o respeito aos direitos ou à reputação dos demais" (artigo 13.2.a), e deve-se ter em consideração o direito de toda pessoa ao respeito de sua honra (artigo 11)— a determinação do caráter inexato ou ofensivo das "informações", deverá ser, se houver uma diferença a respeito, a consequência de um procedimento judicial que assegure a existência destes requisitos. Se "os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais" (artigo 32.2), deve-se garantir o justo equilíbrio e a harmonização concreta, em cada caso, entre a liberdade de informação, o direito de retificação ou resposta e o direito à proteção da honra, por meio de um procedimento judicial que assegure a garantia de todos os direitos em jogo e que determine o caráter inexato ou ofensivo da informação, no caso em que haja um conflito ou diferença resultante da tentativa de fazer valer, em um caso ou situação concreta, o direito de retificação ou resposta. Isso é fundamental, já que sem um procedimento judicial capaz de determinar, com plenas garantias, a existência ou não dos elementos exigíveis para que o direito de retificação ou resposta se reconheça em um caso concreto, se houver um conflito ou diferença sobre seu exercício, estaria sendo violado o artigo 8 da Convenção, que reconhece o direito a ser ouvido "com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei... para a determinação de seus direitos e obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza". Um direito de retificação ou resposta para cuja efetividade prática apenas haveria de se recorrer a um procedimento automático, sem controle judicial da verificação dos elementos indicados e sem as garantias do devido processo, em caso de contestação, poderia constituir, não uma expressão de proteção do direito à honra e à dignidade (artigo 11) e um elemento integrante da liberdade de informação (artigo 13), mas, ao contrário, um atentado à liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13.1).

4. A informação inexata ou ofensiva deve ter sido emitida em prejuízo da pessoa, "por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral". A expressão "meios de difusão legalmente regulamentados", aparece no que é hoje o parágrafo 1 do artigo 14 da Convenção, na última etapa de redação do texto, na Conferência Especializada de 1969, como proposta do Grupo de Trabalho que redigiu a versão final deste artigo, sem que se indicasse a razão ou o sentido da incorporação desta expressão (**Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de novembro de 1969, Atas e Documentos**, OEA/Ser.K/XVI/1.2, Washington, D.C. 1973 (doravante denominada "Atas e Documentos") repr. 1978, págs. 280, 281 e 282).

   Em atenção, primeiramente, ao texto, de acordo com o disposto na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (artigo 31), deve-se concluir que com essa expressão se individualiza todos os meios de difusão que, de uma ou outra forma, estão regulamentados, através da lei, no direito interno dos Estados Partes. Não se refere a uma forma específica ou concreta de regulamentação, nem se pode interpretar no sentido de que inclui apenas os meios de difusão cujo funcionamento exige uma autorização, concessão ou autorização prévia. A Convenção não faz esta distinção, e, deste modo, não há nenhum fundamento para que o intérprete a realize. Porém, se fosse feita uma distinção entre um ou outro meio de difusão, incluindo, por exemplo, o rádio e a

televisão e excluindo a imprensa escrita, estaria se efetuando uma discriminação, deste modo proibida, e se violaria o princípio de não discriminação e o direito à igualdade, garantidos pela Convenção (artigos 1.1 e 24).

5. O direito de retificação ou resposta apenas se compreende e se explica em função da liberdade de pensamento, expressão e informação. Estes direitos formam um complexo unitário e independente. Como disse a Corte:

> O artigo 13 afirma que a liberdade de pensamento e de expressão "compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza..." Estes termos estabelecem literalmente que quem está sob a proteção da Convenção tem não apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza. Portanto, quando se restringe ilegalmente a liberdade de expressão de um indivíduo, não é apenas o direito desse indivíduo que está sendo violado, mas também o direito de todos a "receber" informações e ideias... **(O registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**), Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30).

Em sua dimensão individual, o direito de retificação ou resposta garante ao afetado por uma informação inexata ou ofensiva a possibilidade de expressar seus pontos de vista e seu pensamento em relação à informação emitida em seu prejuízo. Em sua dimensão social, a retificação ou resposta permite a cada um dos integrantes da comunidade receber uma nova informação que contradiga ou divirja com outra anterior, inexata ou ofensiva.

O direito de retificação ou resposta permite, desse modo, o restabelecimento do equilíbrio na informação, elemento necessário para a adequada e veraz formação da opinião pública, requisito indispensável para que possa existir uma sociedade democrática. Este requisito é fundamental para interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (artigo 29.c), cujo propósito é consolidar no continente as instituições democráticas (Preâmbulo, par. 1). E a democracia, à que a Convenção se refere, é a democracia pluralista e representativa, que supõe "um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundamentado no respeito dos direitos essenciais do homem" (***Ibid.***).

A liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13) constitui um dos elementos essenciais de uma sociedade democrática e uma das condições primordiais de seu progresso e do pleno desenvolvimento da personalidade de cada um de seus membros. É preciso reconhecê-la, inclusive quando seu exercício provoque, choque ou inquiete. Como disse o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, isso é uma exigência do "pluralismo, da tolerância e do espírito aberto, sem os quais não é possível a existência de uma sociedade democrática" (*Eur. Court H. R.,* ***Lingens case****, judgment of 8 July 1986*, Série A Nº 103, par. 41). Mas esta liberdade deve estar equilibrada, dentro dos limites possíveis em uma sociedade democrática, com o respeito da reputação e dos direitos dos demais (artigo 13). Este equilíbrio tem como um de seus meios de realização o reconhecimento, na Convenção, do direito de retificação ou resposta (artigo 14), que opera no caso de "informações inexatas ou ofensivas".

A existência de um direito de retificação ou resposta é uma via para fazer valer a responsabilidade prevista no artigo 13.2, nos casos em que as liberdades de pensamento, de expressão ou de informação sejam utilizadas de forma que ofenda o respeito "aos direitos ou à reputação dos demais".

6. O artigo 2 da Convenção dispõe:

> Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

É evidente que este artigo da Convenção impõe o dever aos Estados Partes de adotar as medidas requeridas para fazer efetivos os direitos e liberdades reconhecidos pela Convenção. A essência destes direitos não está condicionada à existência de normas pertinentes no direito interno dos Estados Partes. Porém, estes Estados se encontram obrigados a adotar as medidas legislativas ou de outra natureza, se já não existiam, para fazer "efetivos" tais direitos e liberdades. Trata-se de uma obrigação adicional, que se soma à imposta pelo artigo 1 da Convenção, dirigida a tornar mais determinante e certo o respeito dos direitos e liberdades que a Convenção reconhece. Por isso é que a obrigação do artigo 2, complementa, mas de nenhuma maneira substitui ou supre, a obrigação geral e não condicionada do artigo 1. Como foi dito quando se propôs a inclusão do atual artigo 2 no Projeto de Convenção, nas observações do Governo do Chile ao Projeto da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos:

> A argumentação de que a inclusão desta cláusula na Convenção Interamericana poderia justificar a alegação

> de um Estado no sentido de não estar obrigado a respeitar um ou mais direitos não contemplados em sua legislação interna não se sustenta dentro dos termos do projeto; e menos ainda se seu alcance fica expressamente estabelecido durante a Conferência (**Atas e Documentos, 4 *supra***, pág. 38).

O artigo 2 da Convenção aparece no processo de elaboração deste instrumento em sua última etapa, já que não se encontra nos projetos iniciais nem no elaborado, finalmente, pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Isso foi consequência de que, originalmente, se pensou, com razão, que um compromisso do tipo referido no atual artigo 2 existe naturalmente por aplicação do Direito Internacional, como consequência lógica das obrigações derivadas de um tratado internacional. Por isso é que, quando se propôs sua inclusão, explicou-se que seu único sentido era esclarecer e precisar, fazendo mais determinante, imediata e direta a exigência do cumprimento de tal obrigação, mas sem que isso significasse alterar ou desconhecer o dever essencial que resulta do artigo 1º. Sem esta interpretação lógica sobre por que se incluiu este artigo 2º na Convenção, isso careceria de sentido. E mais, conduziria ao resultado irracional e absurdo de que o artigo 1º seria inaplicável se não fossem adotadas as medidas a que se refere o artigo 2º. E essa conclusão é inadmissível, porque paralisaria todo o sistema aceitável de aplicação da Convenção e praticamente cancelaria o efeito, em relação às pessoas humanas protegidas, da obrigação essencial do artigo 1º da Convenção para os Estados Partes. A esse respeito, não se pode esquecer que a fonte do artigo 2º da Convenção Americana é o artigo 2.2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, que, tanto por sua localização como por seu texto, constitui, evidentemente, um complemento à obrigação essencial imposta pelo parágrafo 1º deste artigo 2º. Ao contrário, a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais não contém uma disposição análoga ao artigo 2º da Convenção Americana ou ao parágrafo 2º do artigo 2º do Pacto Internacional. Em seu artigo 1º, os Estados Partes se limitam a reconhecer a toda pessoa submetida à jurisdição destes Estados os direitos e liberdades definidas em seu título I. Porém, este reconhecimento implica o dever dos Estados Partes de respeitar e garantir estes direitos e, de adotar as medidas requeridas no direito interno para o melhor e mais adequado cumprimento das obrigações que são a consequência do reconhecimento destes direitos e liberdades.

7. Considero que é à luz do raciocínio precedente que o parecer emitido pela Corte, quanto às perguntas formuladas pelo Governo da Costa Rica, adquire seu verdadeiro significado e que o direito de retificação ou resposta se define e compreende de maneira adequada, no âmbito de sua relação com os demais direitos reconhecidos pela Convenção, levando em consideração as obrigações que os Estados Partes adquiriram a seu respeito, como consequência do disposto em seus artigos 1.1 e 2.

HECTOR GROS ESPIELL

CHARLES MOYER
Secretário

PARECER DISCORDANTE CONJUNTO DOS JUÍZES RAFAEL NIETO NAVIA E PEDRO NIKKEN

Lamentamos ter que discordar da maioria da Corte sobre o assunto da admissibilidade do presente Parecer Consultivo, apesar de que não abrigamos nenhuma dúvida sobre a natureza das obrigações internacionais contraídas pelos Estados Partes segundo o artigo 14 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como tampouco sobre que, no caso em que o direito de retificação ou resposta não fosse exercitável por "toda pessoa" na jurisdição da Costa Rica, isso constituiria uma violação à Convenção suscetível de ser reclamada internacionalmente.

Nossa discordância se limita estritamente à questão da admissibilidade e se fundamenta nas seguintes razões:

1. A função da Corte é de interpretar não o direito interno, mas o Direito Internacional, que, no caso da jurisdição contenciosa, está representado pelas próprias disposições da Convenção e não da competência consultiva em relação à mesma Convenção e outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos **("Outros tratados" Objeto da Função Consultiva da Corte (artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)**, Parecer Consultivo OC-1/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 1, par. 42).

2. Apesar do anterior, deve ser reconhecido que o direito interno dos Estados Americanos não é completamente alheio à consideração da Corte. No âmbito de sua competência contenciosa, a Corte pode ser chamada a decidir, levando em consideração o direito interno de um Estado Parte, na medida em que sua aplicação pode originar uma determinada violação das obrigações que o mesmo contraiu em virtude da Convenção. Trata-se, contudo, de hipóteses nas quais a questão fundamental que a Corte teria de resolver é se a Convenção foi violada ou não, de modo que as regras seriam as que teria de interpretar para definir seu alcance e determinar se foram infringidas.

3. Também no campo de sua competência consultiva, segundo o artigo 64.2 da Convenção, a Corte é chamada, se assim solicitar qualquer Estado Membro da OEA, a se pronunciar sobre a compatibilidade entre uma determinada lei desse Estado e a Convenção ou outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos. Trata-se aqui de uma função que tem o propósito de ajudar os Estados Membros da OEA ao mais ajustado cumprimento de suas obrigações internacionais relativas aos direitos humanos através da adequação de seu ordenamento interno à Convenção.

4. Mas, ainda neste caso, a interpretação da Corte deve se referir, essencialmente, à Convenção ou a outros tratados referentes à proteção dos direitos humanos, isto é, ao Direito Internacional. Trata-se, de novo, de estabelecer qual é o alcance da garantia oferecida, através do tratado submetido à interpretação, pelo Estado Membro que solicita tal consulta. Definido esse ponto, será necessário comparar o resultado da interpretação com o conteúdo de uma lei interna para determinar, assim, em que medida existe contradição entre esta e o compromisso internacional do Estado solicitante em matéria de direitos humanos.

5. No presente caso há especial interesse em determinar se, como se expressou, a consulta solicitada se refere à interpretação da Convenção ou se, ao contrário, o que se solicita dela é que se incline por uma determinada possibilidade interpretativa do direito costarriquenho. No primeiro caso, a Corte teria competência para responder e a consulta seria admissível; no segundo, a interpretação requerida estaria fora do âmbito do artigo 64 da Convenção e, deste modo, da competência da Corte, de tal maneira que o pedido seria inadmissível.

6. Para resolver o problema assim arguido, a Corte deve examinar quais são as questões que poderiam estar envolvidas nas perguntas formuladas pelo Governo, para determinar se estas últimas se referem a temas submetidos à sua competência. A este respeito, deve-se observar que as perguntas foram formuladas de forma que se condicionam sucessivamente, já que a terceira depende da resposta dada à segunda, e esta da que se dê à primeira. Nesse sentido, segundo o critério do Governo, a primeira pergunta formulada é determinante, de tal maneira que se ela não fosse admissível não teria sentido, nos termos em que o Governo apresentou o assunto, passar a responder as demais.

7. O Governo formulou as seguintes perguntas:

> 1. Deve-se considerar que o direito consagrado no artigo 14 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos já está garantido em seu livre e pleno exercício a todas as pessoas que se encontram sob a jurisdição do Estado costarriquenho, segundo se observa das obrigações, para nosso país, contidas no artigo 1° desta Convenção?
>
> 2. Ao não ser assim, tem o Estado costarriquenho o dever jurídico- internacional de adotar, em conformidade com seus procedimentos constitucionais, as medidas legislativas ou de outra natureza

que forem necessárias para fazer efetivo o direito de retificação ou resposta previsto no artigo 14 da Convenção, segundo as disposições incluídas no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos?

3. Se fosse decidido que o Estado costarriquenho tem o dever de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para fazer efetivo o direito de retificação ou resposta previsto no artigo 14 da Convenção Americana, seria possível então entender que a expressão "lei", que figura no final do primeiro parágrafo do mencionado artigo 14, é usada em sentido amplo ou lato, o que poderia compreender então disposições de caráter regulamentar emitidas por decreto executivo, levando em consideração a índole principalmente instrumental de tais disposições legais?

8. Além disso, nas considerações que originam a consulta, o Governo afirmou:

> O Parecer Consultivo da Corte Interamericana de Direitos Humanos é solicitado pelo Governo da República em razão de que existe uma situação de dúvida que precisa ser definida, quanto a se, na Costa Rica, é possível que qualquer pessoa afetada por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo através dos meios de difusão possa alegar o direito de retificação ou resposta que estabelece o artigo 14 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou se esse direito apenas é exigível uma vez que se emita uma lei formal que estabeleça as condições em que tal direito possa ser concretamente exercido.

9. Igualmente, o Governo citou o parágrafo primeiro do artigo 7 de sua Constituição Política segundo o qual:

> Artigo 7°.- Os tratados públicos, os convênios internacionais e as concordatas devidamente aprovados pela Assembleia Legislativa, terão desde sua promulgação ou desde o dia neles designado, autoridade superior às leis.

10. Das próprias perguntas, bem como das considerações que originam a consulta, tal como expressa o Governo em seu pedido, evidencia-se que os problemas jurídicos que ela apresenta se vinculam com a inexistência, na Costa Rica, de uma lei que **estabeleça as condições** nas quais deve se exercer, nesse país, o direito de retificação ou de resposta reconhecido pelo artigo 14 da Convenção. Surge a dúvida sobre se tal lei é necessária na Costa Rica, levando em consideração o que sua Constituição Política estabelece.

11. A pergunta central é se o direito consagrado no artigo 14 "já está garantido em seu livre e pleno exercício a todas as pessoas que se encontram sob a jurisdição do Estado costarriquenho" e, ainda, que se acrescente que tal questão se pergunta à luz do artigo 1 da Convenção, não é possível respondê-la sem referência expressa ao seu direito interno, pois tem a ver com o sistema através do qual podem ser garantidas, no ordenamento interno, os compromissos internacionais do Estado, o que exige determinar se, em conformidade com a ordem jurídica interna da Costa Rica, é possível fazer valer internamente um direito já reconhecido em um tratado.

12. A pergunta não está formulada em termos de compatibilidade ou incompatibilidade de uma lei interna específica com a Convenção. Tampouco em termos do alcance dos direitos e obrigações estabelecidos na Convenção, em particular em seu artigo 14, em cujo caso a resposta seria válida em geral em relação a qualquer Estado Parte. Nesse sentido, não se pergunta expressamente o que, em nossa opinião, está fora de toda dúvida, como seria a impossibilidade de exercer o direito contido no artigo 14 em qualquer Estado Parte constitui uma violação da Convenção que poderia eventualmente ser apresentada perante os órgãos de proteção por ela previstos. O que se busca, ao contrário, é que se defina se tais direitos estão ou não garantidos na jurisdição do Estado costarriquenho.

13. A referência ao artigo 1.1 da Convenção não muda esta conclusão, pois, para entender que a pergunta se refere ao caráter deste artigo e não ao direito interno costarriquenho, é necessário reformulá-la, retirando-lhe as respectivas referências. Acreditamos que a reformulação é possível em certos casos, sempre levando em consideração a missão que à Corte lhe confia a Convenção, "tão ampla quanto requeira a proteção (dos) direitos fundamentais, mas restrita aos limites naturais que a própria Convenção lhe indica" **(Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização**, Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A Nº 4, par. 25). No entanto, neste caso esta reformulação não parecia necessária já que a imediata exigibilidade internacional dos direitos reconhecidos no artigo 14 não oferece dúvida nem havia sido questionada pela Costa Rica.

14. Isso tampouco tem a ver com a natureza "*self-executing*" da Convenção nem com a maneira como esta se implanta no ordenamento jurídico dos Estados Partes, não apenas porque, apesar da referência que a este problema se faz nas considerações que originam a consulta, esse tema não foi perguntado, senão porque o caráter "*self-executing*" de um tratado é também, em geral e salvo disposição especial do mesmo, um problema de direito interno e não de Direito Internacional, pois se refere a se tal tratado adquire o caráter de norma interna, em função de uma mecânica interna de aprovação específica.

15. Nessa ordem de ideias, consideramos que a primeira pergunta não podia ser respondida através da interpretação da Convenção, mas do direito interno da Costa Rica, em particular de sua Constituição e do poder que esta, ou a aprovação da Assembleia Legislativa, tenham para dotar de efetividade os tratados de que seja parte tal Estado, bem como da competência de seus tribunais para aplicá-los. Essa função corresponde aos órgãos internos costarriquenhos, mas está fora do âmbito de jurisdição da Corte.

16. Se a primeira pergunta, pelas razões expostas, era inadmissível e não podia ser respondida, as outras duas, intimamente ligadas e dependentes da resposta à primeira, tampouco. Por essas razões, consideramos que a reformulação feita pela Corte e que lhe permitiu evitar todo pronunciamento sobre o direito interno costarriquenho não resultava necessária nesta ocasião, mas o procedente teria sido declarar inadmissível a consulta proposta e se abster de responder.

17. A consequência normal de nossa discrepância em relação à admissibilidade teria sido a abstenção quanto ao mérito da resposta emitida pela Corte. Apesar disso, dentro do contexto do presente parecer consideramos inevitável votar favoravelmente às conclusões da decisão pelas seguintes razões:

    A. O artigo 15.1 do Regulamento da Corte dispõe expressamente que o voto de cada Juiz será "afirmativo ou negativo, não sendo admitidas abstenções". Essa circunstância descarta inteiramente a possibilidade de uma abstenção sobre o mérito.

    B. Como foi expressado antes, não temos nenhuma dúvida em relação à exigibilidade internacional das obrigações contraídas através do artigo 14, tal como a Corte analisa em suas considerações de mérito, com as quais estamos de acordo.

    C. Ainda que discordamos, pelas razões antes mencionadas, sobre o exercício que a Corte faz de suas faculdades para a reformulação das consultas que lhe sejam submetidas, reconhecemos que, no presente caso, esta reformulação conduziu a que a Corte entrasse a considerar matérias, como a interpretação do direito interno, que estão fora de sua competência, e que deveria se limitar à análise da Convenção, para o que sim está plenamente facultada.

RAFAEL NIETO NAVIA | PEDRO NIKKEN

CHARLES MOYER
Secretário

PARECER DISSIDENTE E CONCORDANTE DO JUIZ THOMAS BUERGENTHAL

1. Estou de acordo com meus colegas Nieto Navia e Nikken em que o presente pedido de Parecer Consultivo é inadmissível e faço meus os argumentos que expõem em seu parecer para justificar essa conclusão. Por conseguinte, discordo da parte do parecer da Corte que sustenta que a consulta é admissível.

2. Ao ter concluído que o pedido da Costa Rica é inadmissível porque pede à Corte que emita um parecer sobre um tema que está fora de sua competência, considero inapropriado abordar o mérito do pedido e teria preferido me abster de votar sobre isso. Entretanto, o artigo 15.1 do Regulamento da Corte não me permite fazê-lo. Essa disposição diz:

   > O Presidente submeterá os assuntos a discussão e votação, item por item, de maneira que o voto de cada Juiz será afirmativo ou negativo, sem abstenções.

   Minha interpretação desta norma é que me é exigido votar a favor ou contra a maioria, sem permitir abstenções.

3. Visto que estou obrigado a votar, decidi votar com a maioria porque considero que o que sustenta está juridicamente bem fundamentado. Cabe indicar que a maioria reformulou substancialmente a primeira pergunta que a Costa Rica apresentou. Este proceder por parte da maioria também mudou implicitamente o significado das duas perguntas restantes e lhe permitiu responder às três perguntas com uma simples reformulação das disposições dos artigos 14.1, 1.1 e 2 da Convenção. Em consequência, as respostas que a Corte provê são inobjetáveis.

4. Dado o conteúdo do artigo 14.1, não há dúvida de que essa norma estabelece um "direito de retificação ou resposta". Alegou-se que a frase "nas condições que estabeleça a lei" indica que o artigo 14.1 foi concebido simplesmente para autorizar, mas não para exigir, dos Estados Partes estabelecer esse direito. As razões expressadas pela maioria para rejeitar este ponto de vista são corretas, na minha opinião, se a linguagem pertinente é lida de acordo com as regras de interpretação previstas no Direito Internacional. Não é necessário, então, repetir estes argumentos, mas sim acrescentaria que sustentar o contrário distorceria o significado do artigo 14.1. O que eu, como particular, considere no sentido de que a criação de um direito de resposta seja uma ideia boa ou ruim não é algo que me compete abordar ao interpretar o artigo 14.1. Esse artigo está na Convenção e, como juiz, tenho de interpretá-lo de acordo com as regras do Direito Internacional na matéria, que impõem, entre outras coisas, a obrigação de fazê-lo de "boa fé" (Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, artigo 31.1). Nesse sentido, é importante indicar que a Corte manifestou de forma muito clara que o artigo 14.1 não pode ser interpretado nem aplicado de uma maneira que prejudique o exercício dos direitos que o artigo 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) garante, ponto de vista que eu compartilho plenamente.

5. Considero claro, além disso, que, na medida em que o artigo 14.1 reconhece o "direito de resposta", segundo os artigos 1 e 2 da Convenção, cada Estado Parte tem a obrigação de "garantir (o) livre e pleno exercício (desse direito) a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição". Qualquer Estado que descumpra este requisito estaria violando as obrigações internacionais que assumiu ao ratificar a Convenção. Como regra geral, o fato de a Costa Rica cumprir as mencionadas obrigações por meios legislativos, judiciais ou administrativos é, na minha opinião, um assunto de direito interno. Considero que não é necessário se estender mais sobre o tema nesta ocasião.

THOMAS BUERGENTHAL

CHARLES MOYER
Secretário

PARECER SEPARADO DO JUIZ RODOLFO E. PIZA ESCALANTE

1. Concordo com a votação majoritária da Corte sobre o pedido do Governo da Costa Rica, bem como com a resposta das perguntas primeira e segunda, não com a da terceira. Entretanto, considero necessário expor meu parecer em separado sobre a totalidade da consulta, pelas seguintes razões:
   a. Porque discordo da forma em que a maioria da Corte definiu o sentido das perguntas propostas, para efeitos, tanto de admissibilidade, quanto de sua resposta, considerando-as tão apenas como as de uma consulta geral sobre a interpretação do artigo 14.1, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, nos termos do artigo 64.1 da mesma, sem referência ao direito interno da Costa Rica ou dos Estados Partes em geral; precisão que, a meu ver, elude a dimensão específica que também deveria ser-lhes dada, de acordo com seu contexto e com a intenção manifesta do Governo ao apresentá-las, que são principalmente os de uma consulta particular, no âmbito do artigo 64.2;
   b. Porque considero que o pedido, assim entendido, era admissível em qualquer dos sentidos, já que em ambos se dirigia a obter uma interpretação da Convenção, no primeiro em si mesma, e no segundo em função da compatibilidade do direito costarriquenho com suas disposições, no âmbito específico da jurisdição consultiva da Corte. Embora aceite que neste último sentido não se podia responder detalhadamente, não porque fosse inadmissível, mas porque não se ofereceram com ela elementos suficientes de juízo como para permitir ao Tribunal analisar cabalmente a situação do direito de retificação ou resposta no ordenamento interno da Costa Rica;
   c. Porque sinto que as respostas dadas às perguntas primeira e segunda, ainda que corretas, estão expressadas de maneira tão geral que equivalem a uma simples reprodução quase textual das normas da Convenção questionadas e não alcançam a responder cabalmente a consulta concreta, ainda que confusa, do Governo da Costa Rica, mesmo entendendo-a apenas em sua dimensão geral, no âmbito do artigo 64.1 da mesma;
   d. Porque tampouco compartilho as teses implícitas da maioria, de que seja matéria reservada à jurisdição dos Estados Partes, indiferente para o Direito Internacional, a maneira concreta como deem ou tenham de dar eficácia aos direitos consagrados na Convenção ou, particularmente, a questão de se o cumprimento do direito de retificação ou resposta corresponde ao dever contraído de respeitá-los e garantir seu exercício, de acordo com o artigo 1.1 desta, ou ainda ao de desenvolvê-los para fazê-los plenamente eficazes no ordenamento interno, de acordo com seu artigo 2, como dois lados de uma mesma obrigação internacional;
   e. Finalmente, porque discordo da resposta à terceira pergunta, enquanto supõe que a regulamentação do direito de retificação ou resposta, nos termos do artigo 14.1 da Convenção, possa ser feita através de outras medidas que não a lei formal.

I
Apresentação da Consulta

2. Certamente, a redação das perguntas e, sobretudo, as considerações que as fundamentam, são, pelo menos, confusas, de modo que era necessário que a Corte interpretasse seu sentido, inclusive exercendo suas faculdades implícitas para precisá-las, esclarecê-las ou reformulá-las; mas essa necessária precisão não se pode fazer na contramão do conteúdo e intenção das próprias perguntas, nos termos em que foram propostas.

3. Diante de tudo isso, é evidente que o pedido não se dirigia a que a Corte definisse a existência do direito de retificação ou resposta consagrado no artigo 14.1 da Convenção, porque esta é obvia, nem a existência da obrigação assumida por seus Estados Partes —a República da Costa Rica como tal—, de respeitá-lo, garanti-lo e, se for o caso, desenvolvê-lo em sua ordem interna, de acordo com os artigos 1.1 e 2 da mesma, porque isso decorre automaticamente de sua ratificação.

A consulta tampouco apresentava a questão da vigência dessas disposições dentro do direito interno da Costa Rica, vigência que o Governo se limitou a afirmar, indicando que as normas de um tratado internacional têm categoria superior à lei ordinária, de acordo com o artigo 7º da Constituição.

4. Ao contrário, o Governo manifestou seu interesse em esclarecer uma situação ambígua, de certo modo de sua própria ordem interna, mas também diretamente vinculada ao cumprimento de suas obrigações como Estado

Parte da Convenção e, deste modo, à responsabilidade que lhe poderia ser atribuída em caso de descumprimento na esfera internacional. Nas hipóteses propostas, parecia querer saber, por exemplo, se o direito de retificação ou resposta possui caráter autônomo, exigível, ***per se***, como direito da Convenção, ainda que seu exercício não tenha sido regulamentado no ordenamento interno, de modo que sua violação poderia ser reclamada pelo fato de não protegê-lo, como descumprimento de seu dever imediato de respeitá-lo e garantir seu gozo efetivo, de acordo com o artigo 1.1 da Convenção, independentemente de sua falta de regulamentação; ou se, ao contrário, trata-se de um direito que precisa, em si mesmo, dessa regulamentação, sem a qual não seria exigível internacionalmente, como direito da Convenção, de tal maneira que sua violação seria imputável ao Estado por não ter estabelecido legalmente as condições referidas no artigo 14.1, em concordância com sua obrigação de adotar as medidas previstas no artigo 2, necessárias para fazê-lo eficaz, ou plenamente eficaz.

5. Os efeitos de uma ou outra respostas seriam, na minha opinião, claramente diferentes sob o ponto de vista da Convenção. Assim, trata-se de um direito autônomo, exigível ***per se*** ainda na ausência de regulamentação que o desenvolva no ordenamento interno, sua violação não se produziria por essa única ausência de regulamentação, que não seria indispensável, mas pelo fato de ter negado a alguma pessoa seu exercício ou o amparo para exercê-lo, por parte das autoridades administrativas ou judiciais, mas também apenas quando essa denegação tenha efetivamente ocorrido, em um caso concreto. Ao contrário, caso se trate de um direito que precisa de desenvolvimento no ordenamento interno, sua violação se produziria unicamente pela falta de regulamentação oportuna, ainda que a sua proteção concreta não tenha sido negada a ninguém. Na medida em que estas diferenças interessem especificamente ao direito da Convenção ou dos outros tratados a que alude o artigo 64 desta, era indispensável determiná-las, primeiro para resolver sobre a admissibilidade da consulta, e, depois, para respondê-la, caso fosse admitida.

6. À luz do exposto, uma primeira questão —perguntas 1 e 2— parece se apresentar como alternativa, que não pode ficar na simples definição formal do artigo 14.1 ou na simples obrigação de respeitá-lo, garanti-lo e fazê-lo plenamente eficaz por parte dos Estados Partes, porque para isso bastaria ler a Convenção, mas deveria ser expressado que:

   a. Deve-se entender que esse artigo consagra um direito de retificação ou resposta de caráter autônomo, isto é, exigível ***per se*** como direito da Convenção, que o Estado da Costa Rica, como Parte dela, está obrigado a respeitar e garantir imediatamente, em conformidade com o artigo 1.1 da mesma, tenha ou não estabelecido em sua ordem interna as condições legais a que esta disposição se refere?;

   b. Ou se trata, ao contrário, de um direito que precisa de desenvolvimento através do ordenamento interno que, deste modo, não se pode exigir ***per se***, como direito da Convenção enquanto não tenha sido realizado esse desenvolvimento, sem prejuízo do dever do Estado da Costa Rica, como Parte da Convenção, de desenvolvê-lo, em virtude do que assumiu a obrigação do artigo 2, de tomar as medidas necessárias, normativas ou de outra natureza, para fazê-lo eficaz, ou plenamente eficaz?

   E ainda caberia, como hipótese comum:

   a. Ou se trata, simultaneamente, de ambas as coisas: um direito exigível ***per se***, que o Estado está obrigado tanto a respeitar e garantir de uma vez, como a desenvolver, estabelecendo legalmente as condições a que se refere o artigo 14.1?

7. Uma segunda questão —pergunta 3— poderia ser enunciada assim:

   a. Na hipótese de que, no parecer da Corte, a República da Costa Rica esteja obrigada a estabelecer as condições jurídicas referidas no artigo 14.1 da Convenção, teriam elas um caráter meramente instrumental, de maneira que poderiam ser adotadas, por exemplo, através de decretos ou disposições administrativas?;

   b. Ou estariam, ao contrário, compreendidas dentro da reserva de lei e, em consequência, teriam de ser estabelecidas especificamente através de lei formal?

8. As perguntas, assim precisadas, poderiam se localizar, por sua vez, tanto no âmbito do artigo 64.1 da Convenção, que se refere à interpretação da mesma ou de outros tratados concernentes à proteção dos direitos humanos nos Estados Americanos, em geral, entendendo-se então que a referência da República da Costa Rica no pedido tem um caráter meramente de exemplo, como teria o de qualquer outro Estados Parte; mas também poderia e parece que deveria sê-lo no âmbito do artigo 64.2, que se refere à compatibilidade das leis internas de um Estado singular com estes instrumentos internacionais, com a única condição de que esse conceito se entenda aplicável também ao ordenamento jurídico interno em sua totalidade. Inclusive, nada se oporia a que se pudessem localizar

e considerar conjuntamente nessas duas dimensões, como a Corte já fez no caso do Parecer Consultivo sobre **O registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)** (Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5), principalmente porque, como também afirmou a própria Corte, a única diferença importante entre os pareceres tramitados segundo o artigo 64.1 e os que são segundo o artigo 64.2, é de procedimento **(Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização**, Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A Nº 4, par. 17).

9. É verdade que a falta de referência a alguma norma concreta e positiva do direito costarriquenho cuja compatibilidade com a Convenção se questione, bem como a invocação expressa do artigo 49 do Regulamento da Corte, que trata das consultas gerais fundamentadas no artigo 64.1 da Convenção —não do artigo 51 do Regulamento, que corresponde às consultas particulares previstas no 64.2—, permitia entendê-la como uma consulta geral sobre a interpretação da Convenção em abstrato, dentro das previsões do artigo 64.1. Mas também essas mesmas alusões explícitas ao ordenamento jurídico interno da Costa Rica e às obrigações contraídas por esta como Estado Parte da Convenção, obrigavam a considerá-la como uma consulta particular, sobre a compatibilidade entre esse ordenamento e o internacional, no âmbito do artigo 64.2 da Convenção.

II
Admissibilidade

10. Estou de acordo em que, na medida em que a consulta versava sobre a interpretação do artigo 14.1, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, e em que havia sido proposta pelo Governo da Costa Rica, que é Estado Parte da Convenção e Membro da OEA, recaía, em geral, dentro dos alcances do artigo 64 deste instrumento. Porém, acredito que sua admissibilidade deve ser considerada em suas duas dimensões indicadas, a saber:

a) **Como consulta geral:**

11. Neste primeiro sentido, concordo com o parecer em que o pedido não apresentava nenhuma dúvida especial em relação à sua admissibilidade, na medida em que era dirigida especificamente a obter uma interpretação sobre o sentido das normas da Convenção em si mesmas, que é o objeto específico da jurisdição consultiva da Corte, de acordo com o artigo 64.1.

12. Tampouco encontro dificuldade em que se admitisse a consulta pelo fato de que, ainda nessa dimensão geral, envolvesse considerações que, à primeira vista, podiam parecer próprias do direito interno de cada Estado. Nesse sentido, não compartilho a posição de meus colegas de que, se a jurisdição consultiva da Corte se limita à interpretação do Direito Internacional dos Direitos Humanos (da Convenção ou de outros tratados sobre a matéria), a questão sobre em que medida e por que meios os Estados tenham de respeitá-lo e garanti-lo eficazmente ficaria fora de sua competência, ou, dito de outra maneira, que à Corte apenas lhe incumbiria determinar o sentido e alcance dos direitos internacionalmente reconhecidos, ou das normas que os consagram, e a obrigação geral dos Estados de respeitá-los e garanti-los eficazmente, mas não como devem fazê-lo ou como de fato fazem, em seu ordenamento interno, porque, para o Direito Internacional, o que importa é que o façam, não a forma ou os meios de que se valem para fazê-lo, o que seria assunto de sua exclusiva jurisdição e responsabilidade.

13. Parece-me que esta é apenas uma meia verdade: certamente, sob o ponto de vista do Direito Internacional, o Estado é uma coisa única e seus atos foram tradicionalmente considerados —já não tanto hoje— como fatos, jurídicos ou antijurídicos, se for o caso, qualquer que seja a forma que adotem, isto é, trate-se de atos normativos ou subjetivos, ou de atos legislativos, governamentais, administrativos ou jurisdicionais.

14. Mas essas teses já não podem se sustentar no Direito Internacional Contemporâneo, muito menos no dos Direitos Humanos, seja porque, nem no primeiro nem, ainda menos, no segundo é possível distinguir suas matérias das próprias do direito interno, ao menos com a clareza com que era possível quando o primeiro se limitava a regular as relações e atos externos dos Estados, sem conflito aparente com o âmbito do segundo, sob cujo domínio exclusivo ficava todo o demais, em especial suas relações e atos dentro de seu território ou em relação a seus próprios súditos. Ao contrário, hoje as mesmas situações, no mesmo âmbito territorial e em relação às mesmas pessoas, são objeto de ambas as jurisdições, a de cada Estado em particular e a da comunidade internacional. Daí que a legitimidade e ainda a necessidade de considerar questões aparentemente de direito interno sob o ponto de vista do direito internacional, é hoje indiscutível. Já o Tribunal Permanente de

Justiça Internacional assim havia estabelecido em diversas oportunidades, inclusive superando a clássica, mas desgastada, consideração do direito interno como mero fato para o direito internacional.

b) **Como consulta particular:**

15. Tampouco encontro dificuldade em que se admitisse o pedido como consulta particular, nos termos do artigo 64.2 da Convenção, na medida em que se entendesse que abordava a compatibilidade de normas do direito interno costarriquenho com as da Convenção relativas ao direito de retificação ou resposta, porque isso é precisamente o que define a jurisdição consultiva da Corte nessa dimensão particular.

16. Contudo, reconheço que apresentava alguma dúvida o fato de que o Governo da Costa Rica não estivesse solicitando um Parecer Consultivo em relação a nenhuma norma concreta de seu ordenamento interno que estabelecesse um mandado positivo suscetível de contradizer diretamente as disposições da Convenção. De fato, sob este ponto de vista de uma consulta particular, o que se perguntou foi, sobretudo, se a simples vigência da Convenção como direito interno costarriquenho, com a categoria, certamente, superior às leis ordinárias que lhe concede o artigo 7° de sua Constituição, satisfaz as exigências da Convenção relativas ao direito de retificação ou resposta, na ausência de normas que regulamentem as condições de seu exercício, nos termos de seu artigo 14.1, em relação ao compromisso assumido por esse país de respeitar e garantir seu exercício efetivo, de acordo com o artigo 1.1; ou se, ao contrário, a natureza desse direito e da disposição que o consagra requerem um desenvolvimento complementar no ordenamento interno, de maneira que a República da Costa Rica estaria violando a Convenção pelo simples fato de carecer dessa regulamentação, descumprindo suas obrigações conforme ao artigo 2 e, em tal hipótese, que classe de medidas, legislativas ou de outra natureza, deve adotar para cumpri-las.

17. É obvio que tais questões seriam plenamente admissíveis se se tratasse de um caso contencioso, no qual tivesse sido submetida à Corte uma queixa com a pretensão de que se violou o direito de retificação ou resposta em um caso concreto, por uma ação ou omissão imputável ao Estado da Costa Rica. Naturalmente, tal violação requereria que se houvesse negado de fato à pessoa ofendida o amparo estatal necessário —administrativo ou jurisdicional— diante do desconhecimento de seu direito de retificação ou resposta por um meio de comunicação legalmente regulamentado, como diz o artigo 14.1; mas tanto poderia sê-lo em virtude de uma denegação de justiça, por desaplicação da Convenção e das normas complementares da legislação interna, quanto pela impossibilidade de ampará-lo em virtude da ausência dessas normas. Apenas que, como se disse, uma e outra hipótese constituiriam formas diversas de violação, com efeitos diversos também: se fosse devido à ausência de normas internas complementares, produzir-se-ia pelo simples fato dessa omissão normativa, e, inclusive, como estabeleceu reiteradamente a jurisprudência internacional, não requereria do prévio esgotamento dos recursos internos —essa mesma jurisprudência consagrou que é invocável perante ela a violação do Direito Internacional por uma norma da ordem interna, ainda sem necessidade de que tenha sido aplicada em um caso concreto—; ao contrário, se bastasse a incorporação do direito da Convenção ao interno da Costa Rica, a violação apenas se produziria no caso concreto de uma denegação de justiça, com ou sem legislação intermediária. Também deve-se ter presente que normalmente os meios de comunicação são privados, de modo que sua simples negativa a reconhecer o direito de retificação ou resposta não poderia constituir violação do Direito Internacional, na medida em que não seria imputável ao Estado enquanto este, através de seus órgãos, não adquirisse essa responsabilidade por desamparar a vítima da publicação inexata ou ofensiva.

18. Ora, se as questões propostas na presente consulta poderiam conduzir a um caso contencioso nos termos expostos, seria absurdo supor que não o fizessem em um Parecer Consultivo, que é muito mais amplo e informal, sobretudo porque, como a Corte afirmou reiteradamente, sua jurisdição consultiva foi estabelecida pelo artigo 64 como um serviço que a Corte está em capacidade de prestar a todos os integrantes do Sistema Interamericano, com o propósito de contribuir ao cumprimento de seus compromissos internacionais referentes a (direitos humanos) **("Outros tratados" objeto da função consultiva da Corte (artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**), Parecer Consultivo OC-1/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 1, par. 39).

    Além disso, como a Corte afirmou em outra oportunidade, o processo consultivo está destinado a ajudar os Estados e órgãos a cumprir e a aplicar tratados em matéria de direitos humanos, sem submetê-los ao formalismo e ao sistema de sanções que caracteriza o processo contencioso **(Restrições à pena de morte (artigos 4.2 e 4.4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)**, Parecer Consultivo OC-3/83 de 8 de setembro de 1983. Série A Nº 3, par. 43); (v. Parecer Consultivo sobre **Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização,** 8 *supra*, esp. pars. 19 e 25).

Neste último acrescentou:

> Nesse sentido, a Corte entende que sua função consultiva, encravada dentro do sistema de proteção dos direitos fundamentais, é tão ampla quanto requeira a proteção de tais direitos, mas restrita aos limites naturais que a própria Convenção lhe indica. Com isso, o que se quer dizer é que, da mesma maneira como o artigo 2 da Convenção cria para os Estados Partes a obrigação de "adotar... as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para fazer efetivos (os) direitos e liberdades" da pessoa humana, a função consultiva deve ser entendida com um critério amplo, dirigido também a fazer efetivos tais direitos e liberdades.

19. Além disso, o problema que apresentaria a redação do artigo 64.2 da Convenção, enquanto se refere expressamente a consultas dos Estados sobre a "compatibilidade de qualquer de suas leis internas com os mencionados instrumentos internacionais", em casos como o presente, que parecem, sobretudo, referiu-se à ausência de normas específicas sobre o direito de retificação ou resposta no ordenamento interno da Costa Rica, também é apenas aparente: em primeiro lugar, porque não se pode dizer, *a priori*, que essas normas não existam de fato, dado que, segundo o próprio Governo consultante, todas as normas da Convenção se encontram incorporadas de pleno direito a seu ordenamento, inclusive com categoria superior à lei; em segundo, principalmente porque, com base no princípio de 'plenitude da ordem jurídica', toda ausência de norma sobre um caso ou situação concretos equivale à existência de uma norma contrária, da mesma maneira que toda norma concreta implica sempre outra conforme à qual esta é ou não é aplicável a outras hipóteses não contempladas por ela, em virtude dos princípios gerais e critérios técnicos de interpretação —integração do Direito—, de maneira que as chamadas lacunas do ordenamento são apenas aparentes. Isto, válido em geral, o é particularmente no caso das normas 'de garantia', dado que estas estão destinadas a operar através de todo um aparato institucional e econômico que, na medida em que simplesmente não dá acesso às pessoas a seus mecanismos de proteção e eventual reparação, nega, de maneira semelhante e com idênticas consequências a se fosse proibido expressamente. No caso, se, independentemente do reconhecimento do direito de retificação ou resposta, for juridicamente necessário seu desenvolvimento normativo no ordenamento interno, a simples falta desse desenvolvimento normativo implicaria a existência de uma norma concreta desse ordenamento que vedaria o exercício do direito em questão, deixando-o sem o respeito e a garantia que reclamam os artigos 1.1 e 2 —cada um em sua esfera— da Convenção. Isto está, ademais, em consonância com o princípio estabelecido, de que, se viola o direito, e especificamente o Direito Internacional, como por ação como por omissão; ou, como disse o Tribunal Europeu de Direitos Humanos:

> Não é possível proteger-se atrás das eventuais lacunas do direito interno para se subtrair aos compromissos contraídos em virtude do artigo 6 da Convenção Europeia, que consagra os direitos ao devido processo— (Eur. Court H.R., ***Eckle case*** *of 15 july 1982* Série A Nº 51, par. 84; v. também ***Marckx case***, *judgment of 13 june 1979*, Série A Nº 31, par. 3).

20. Em virtude das razões expostas, considero que a consulta do Governo da Costa Rica era admissível e deveria ser admitida, na forma em que me permiti precisá-la, tanto como consulta geral, nos termos do artigo 64.1, quanto como consulta particular, nos do artigo 64.2 da Convenção.

III
Sobre a Consulta Geral da Costa Rica

21. Estou de acordo com a generalidade dos fundamentos do parecer sobre as perguntas 1 e 2, na dimensão geral em que as entendeu, com algumas exceções que não são necessárias resumir aqui, porque não incidiriam gravemente na conclusão a qual compartilho, de que, de acordo com o artigo 14.1 da Convenção, o direito de retificação ou resposta é um direito ***per se***, que os Estados Partes estão obrigados tanto a respeitar e garantir a toda pessoa sujeita à sua jurisdição, sem nenhuma discriminação, nos termos do artigo 1.1, como a desenvolver através das medidas, legislativas ou de outra natureza, que resultem necessárias para fazê-lo eficaz, ou plenamente eficaz em sua ordem interna, de acordo com o artigo 2 da mesma.

22. Entretanto, devo me estender em algumas considerações omitidas pela maioria, que me parecem importantes para responder a consulta com maior precisão, bem como em outras sobre aspectos nos quais sustento uma opinião diferente, poucas vezes divergente, da de meus colegas. As primeiras dizem respeito à interpretação do direito de retificação ou resposta, tal como o consagra o artigo 14.1 da Convenção, e as seguintes são concernentes à natureza e alcances das obrigações contraídas pelos Estados Partes nos artigos 1.1 e 2 da mesma, bem como à terceira pergunta —sobre a natureza das medidas previstas pelo artigo 14.1 para regulamentar as condições de exercício do direito de retificação ou resposta.

a. Os artigos 1.1 e 2 da Convenção:

23. Os deveres gerais assumidos pelos Estados Partes da Convenção para cada um dos direitos consagrados na mesma são, por um lado, o de

> ...respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e... garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, sem discriminação alguma...(artigo 1.1);

por outro, o de

> ...adotar, de acordo com suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades (artigo 2).

Considero que a consulta requeria que a Corte analisasse o conteúdo e alcances de uns e outros deveres, a partir da presunção lógica de que uns e outros se referem a hipóteses distintas —de outro modo, não teriam sentido como disposições separadas.

24. O projeto que serviu de base à Convenção Americana apenas contemplava os deveres genéricos do artigo 1.1 (**v. Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de novembro de 1969, Atas e Documentos**, OEA/Ser. K/XVI/1.2, Washington, D.C. 1978, Doc. 5, págs. 12ss); o do artigo 2, cópia quase textual do artigo 2.2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, foi o resultado de Observações do Governo do Chile (***Ibid*.,** Doc. 7, pág. 38), apoiadas pelas da República Dominicana (***Ibid***., Doc. 9, pág. 50) e Guatemala (***Ibid*.,** Doc. 4, Corr. 1, pág. 107), e, finalmente, de uma moção do Equador na Conferência (***Ibid***., pág. 145), reunida depois pelo Grupo de Trabalho da Comissão I como artigo 1.2 (***Ibid***., pág. 156). Também teve o apoio dos Estados Unidos da América, em uma Declaração (***Ibid***., Anexo A, pág. 148) cujos motivos diferiam dos de todos os demais, conforme será explicado.

25. Tudo isso, unido às exigências do Direito Internacional dos Direitos Humanos, faz com que a obrigação de respeitá-los e garanti-los, estabelecida no artigo 1.1, seja a verdadeiramente essencial ao sistema da Convenção, e que se entenda precisamente como um dever imediato e incondicional dos Estados, resultante diretamente da própria Convenção: a própria noção de uma proteção de caráter internacional, ainda que seja apenas coadjuvante ou subsidiária à do direito interno, requer que os Estados se comprometam imediatamente a respeitá-los e garanti-los, como uma obrigação de caráter internacional, acima das vicissitudes de seus ordenamentos internos.

26. Ao contrário, o dever de tomar as medidas necessárias para garantir plenamente a eficácia de tais direitos no ordenamento interno, a que se refere o artigo 2, não pode ser entendido, no sistema da Convenção, como mera repetição do já estabelecido no artigo 1.1, porque isso equivaleria a esvaziar de sentido este último, nem tampouco como equivalente do simples dever genérico de lhe dar eficácia no ordenamento interno, próprio de toda obrigação internacional, porque então teria sido desnecessário consagrá-lo por parte do mesmo artigo 1.1, e talvez até desnecessário de fato. A Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais não contém nenhuma disposição semelhante à do artigo 2 da Convenção Americana e, entretanto, ninguém poderia supor, diante dessa ausência, que a mesma obrigação não existisse para seus Estados Partes.

27. Ao contrário, as incidências da inclusão desta norma na Convenção demonstram, na minha opinião com toda clareza, que tem nela um caráter marginal, para as hipóteses em que o caráter do artigo 1.1 seja inoperante ou, ao menos, insuficiente, mas não por limitações próprias do direito interno, que implicariam violações do próprio artigo 1.1, mas em virtude de que determinados direitos —não todos— necessitam em si mesmos de normas ou medidas complementares de ordem interna para serem exigíveis de maneira imediata e incondicional. Dito de outra maneira: em se tratando de direitos reconhecidos pela Convenção de maneira imediata e incondicional, basta o dever dos Estados Partes de respeitá-los e garanti-los, de acordo com o artigo 1.1, para que sejam plenamente exigíveis diante destes Estados da mesma maneira imediata e incondicional, ao menos como direitos da Convenção, que é a única área onde a Corte exerce sua jurisdição. O que acontece é que alguns direitos, de acordo com sua natureza ou com a própria Convenção, carecem dessa virtualidade sem que normas ou outras medidas complementares permitam considerá-los plenamente exigíveis, como acontece, por exemplo, com os direitos políticos (artigo 23) ou com os direitos à proteção judicial (artigo 25), que não podem ter eficácia simplesmente em virtude das normas que os consagram, porque são por sua própria natureza, inoperantes sem toda uma detalhada regulamentação normativa e, inclusive, sem um complexo aparato institucional, econômico e humano que lhes dê a eficácia que reclamam, como direitos da própria Convenção, isto é, no plano internacional, e não apenas como questão da ordem interna de cada Estado: se não há códigos ou leis eleitorais, registros de

eleitores, partidos políticos, meios de propaganda e mobilização, centros de votação, juntas eleitorais, datas e prazos para o exercício do sufrágio, este simplesmente não se pode exercer, por sua própria natureza. De igual maneira não se pode exercer o direito à proteção judicial sem que existam os tribunais que a concedam e as normas processuais que a disciplinem e façam possível.

28. É por isso também que, sabiamente, o artigo 2 refere-se não apenas a disposições normativas, mas também a "medidas de outra natureza", nas quais se englobam claramente as institucionais, econômicas e humanas já citadas. Mas não as administrativas ou jurisdicionais como tais, porque estas simplesmente constituem a aplicação das anteriores e, neste sentido, enquadram-se dentro dos deveres de respeito e garantia do artigo 1.1, não dentro dos deveres do artigo 2 —ainda nos Estados de jurisprudência vinculante, como os do sistema do ***common law***, porque é obvio que nestes o que cria direito geral não é o ato jurisdicional, mas a possibilidade normativa dos tribunais, decantada em seus precedentes.

29. A interpretação anterior é também, na minha opinião, a única que está de acordo com os antecedentes do artigo 2 da Convenção. De fato, os projetos que a precederam prescindiam de uma disposição semelhante, não por inadvertência, mas pela preocupação de que se pudesse interpretar de outra maneira, como uma espécie de válvula de escape às obrigações imediatas e incondicionais do artigo 1.1. Assim, no relatório do relator da Comissão Interamericana, Dr. Dunshee de Abranches, era dito expressamente:

> Segundo o sistema constitucional prevalente nos Estados americanos, as disposições dos tratados se incorporam ao direito interno em virtude da ratificação, prévia aprovação do órgão legislativo competente, sem necessidade de lei especial. Por conseguinte, este parágrafo não faz falta à Convenção Interamericana. Ao contrário, se figurasse na Convenção poderia justificar a alegação de que determinado Estado Parte não estaria obrigado a respeitar um ou mais direitos, definidos nesta Convenção, mas não contemplados em sua legislação interna; senão depois de ser expedida uma lei especial sobre tal ou tais direitos (**Estudo Comparativo entre os Pactos das Nações Unidas… e os Projetos da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos**, OEA/Ser.L/V/II.I9/Doc. 18, pág. 192).

Preocupação que motivou as observações concretas do Governo do Chile (24 *supra*), ao propor a inclusão do artigo 2, no sentido de que:

> Embora em geral poderia ser efetiva a afirmação feita pelo Relator Dr. Dunshee de Abranches no Documento 18 da Comissão, no sentido de que nos Estados Americanos as disposições dos Tratados 'se incorporam' ao direito interno em virtude da ratificação, não é menos certo que em vários casos haverá de se adotar medidas de ordem interna para fazer efetivos os direitos, em especial nos casos em que o próprio texto do projeto assim o indica, em termos tais como: 'a lei deve reconhecer direitos iguais tanto aos filhos nascidos fora do casamento como aos nascidos dentro do casamento (artigo 16); ou 'a lei regulamentará a forma...' (artigo 17); e outras semelhantes. A argumentação de que a inclusão desta cláusula na Convenção Interamericana poderia justificar a alegação de um Estado no sentido de não estar obrigado a respeitar um ou mais direitos não contemplados em sua legislação interna não se sustenta nos termos do projeto; e menos ainda se seu alcance ficar expressamente estabelecido durante a Conferência. (**Atas e Documentos,** 24 *supra*, Doc. 7, pág. 38).

30. De fato, considero que o fundamental é o dever imediato e incondicional de cada Estado de respeitar e garantir os direitos humanos fundamentais, para que estes alcancem, normalmente, uma plena proteção sob o ponto de vista do Direito Internacional, ainda diante daqueles ordenamentos internos para os quais o último carece de exigibilidade imediata. Em virtude do dever de respeitá-los, o Estado não pode violá-los diretamente, ainda que não os tenha reconhecido em seu direito interno; e em virtude do dever de garanti-los, tampouco pode violá-los indiretamente, negando a seus titulares o amparo jurisdicional e governamental necessário para exigir seu cumprimento, tanto diante das autoridades públicas como diante dos próprios particulares, nem sequer sob o pretexto de que tal amparo não tenha sido provido por sua ordem interna. Em outras palavras, o desrespeito a tais direitos e a única denegação de seu amparo, governamental ou jurisdicional, constituiriam violações diretas dos mesmos, em função do dever de respeitá-los e garanti-los, estabelecido no artigo 1.1 da Convenção, sem necessidade de recorrer ao dever do artigo 2, de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para fazê-los efetivos no ordenamento interno.

31. Assim, pois, este último apenas tem sentido, como norma independente dentro do sistema da Convenção, para aqueles direitos que por sua natureza necessitem de desenvolvimento através de normas complementares, no caso, do direito interno. Não me refiro, desde logo, às normas chamadas programáticas, porque estas estabelecem uma categoria diferente de mandados, jurídicos, sim, mas que não se podem exigir como tais nem sequer ao amparo do artigo 2 da Convenção.

32. De acordo com o exposto, este artigo não pode ter o caráter condicionante do artigo 1.1, no sentido, por exemplo,

em que foi interpretado unilateralmente e sem nenhum eco na Conferência de San José, pela Declaração dos Estados Unidos da América (v**.** 24 *supra*), quando disse:

> Os Estados Unidos acreditam que este artigo deve ser incluído no projeto de Convenção, visto que ajuda a esclarecer o efeito jurídico da ratificação nas leis nacionais das partes respectivas. O artigo é suficientemente flexível para que cada país possa pôr em execução o tratado da melhor maneira possível e em forma consequente com sua prática nacional. Alguns países podem optar por fazer com que os artigos do tratado entrem diretamente em vigor como lei nacional, e este artigo lhes permitiria fazê-lo. Os comentários do Chile sugerem que sua própria prática possa variar segundo o texto de cada artigo. Outros podem preferir depender unicamente da lei nacional para pôr em execução os artigos do tratado. Nos Estados Unidos interpretaríamos este artigo como uma autorização que nos é dada para seguir o último destes cursos no caso de matérias compreendidas na Parte I, as porções substantivas, do projeto de Convenção. Isso nos permitiria referir-nos, quando proceda, à nossa Constituição, à nossa legislação nacional já existente, às decisões de nossos tribunais e à nossa prática administrativa no que respeita ao cumprimento das obrigações contraídas em virtude da Convenção. Também significará que poderemos formular qualquer legislação necessária em termos que, de imediato e claramente, possam ser incluídas em nossos códigos nacionais. Em outras palavras, os Estados Unidos não têm a intenção de interpretar os artigos da Parte I do tratado no sentido de que estes têm aplicação por si mesmos. (**Atas e Documentos,** 24 *supra*. Trad. Oficial, págs. 148 e 149).

33. Independentemente da validez que essa interpretação ou uma reserva desse teor pudessem ter no caso concreto dos Estados Unidos da América —cuja determinação excederia os limites da presente consulta—, não parece aceitável como tese geral, nem foi, de fato, o que motivou a inclusão do artigo 2 na Convenção. Ao contrário, considero que, de acordo com esta, os Estados que não reconheçam a automática recepção do Direito Internacional em seu ordenamento interno estão obrigados a incorporar os direitos reconhecidos na Convenção, em sua totalidade, em virtude de seu dever de respeitá-los e garanti-los de acordo com o artigo 1.1, não do dever de desenvolvê-los em seu direito interno estabelecido no artigo 2.

b) O artigo 14.1 da Convenção:

34. Como disse, estou de acordo com a generalidade das fundamentações da maioria, em especial em relação ao sentido e alcances do artigo 14.1 e do direito de retificação ou resposta que consagra. Limito-me às seguintes observações complementares.

35. Em primeiro lugar, dada minha interpretação dos artigos 1.1 e 2 da Convenção, é necessário esclarecer as razões, em adição às do parecer, pelas quais considero que o artigo 14.1 estabelece um direito de retificação ou resposta exigível por si mesmo, sem necessidade das “condições que estabeleça a lei” a que a mesma disposição se refere. De fato, na minha opinião, o ponto principal das perguntas 1 e 2 do Governo da Costa Rica está na determinação de se essa alusão subordina ou não o próprio direito, ou seu exercício, em termos tais que, sem essas condições legais, o direito de retificação ou resposta não imporia aos Estados o dever imediato e incondicional de respeitá-lo e garanti-lo.

36. Nesse aspecto, parece-me que o critério fundamental é o que impõe a própria natureza dos direitos humanos, a qual obriga a interpretar extensivamente as normas que os consagram ou ampliam e restritivamente as que os limitam ou restringem. Esse critério fundamental —princípio ***pro homine*** do Direito dos Direitos Humanos—, conduz à conclusão de que sua exigibilidade imediata e incondicional é a regra, e seu condicionamento a exceção, de maneira que se, nos termos em que o direito de retificação ou resposta está definido pela Convenção, poderia ser aplicado ainda na falta das referidas “condições que estabeleça a lei”. É um direito exigível ***per se***.

37. Este é precisamente o caso: o artigo 14.1 define este direito, em primeiro lugar, como um corolário do direito de toda pessoa ao “respeito de sua honra” e “à proteção da lei contra (essas) ingerências ou (esses) ataques” à sua “honra e reputação” (artigo 11) e, de certo modo, também do próprio direito “à liberdade de pensamento e de expressão” (artigo 13), direitos ambos que têm um significado especial, se não preeminente, dentro dos reconhecidos pela Convenção; em segundo, estabelece os critérios básicos para determiná-lo em seus alcances concretos: seu titular é “toda pessoa atingida por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo por meios de difusão legalmente regulamentados e que se dirijam ao público em geral”, e seus efeitos são os de lhe permitir” realizar pelo mesmo órgão de difusão sua retificação ou resposta”, do que é evidente que se podem deduzir outros, como os de que tal retificação ou resposta se publique gratuitamente, o quanto antes e no lugar e com notoriedade equivalentes aos da publicação causadora da ofensa, sem ‘anotações’ que a desvirtuem etc.; condições todas estas que, na falta das estabelecidas expressamente pela lei, podem ser determinadas apenas utilizando os critérios de razoabilidade que devem nortear toda interpretação do direito.

38. Em outras palavras, o direito de retificação ou resposta é tal que nada impede respeitá-lo e garanti-lo, vale dizer aplicá-lo e ampará-lo, ainda na falta de lei que o regulamente, através de simples critérios de razoabilidade; afinal de contas, a própria lei, ao estabelecer as condições de seu exercício, tem que se sujeitar a iguais limitações, porque de outra maneira violaria ela mesma o conteúdo essencial do direito regulamentado e, deste modo, o artigo 14.1 da Convenção.

39. Há, contudo, duas razões que, na minha opinião, fazem que no caso presente se dê, junto à exigibilidade imediata e incondicional do direito de retificação ou resposta e sem menosprezo dela, a necessidade de que as condições de seu exercício se estabeleçam com a precisão e permanência da lei: uma, o próprio princípio de segurança jurídica, que neste caso joga um duplo papel: segurança para as eventuais vítimas da publicação inexata ou ofensiva, titulares do direito em questão, e segurança para os meios de comunicação coletiva, normalmente privados, a fim de que o exercício desse direito não se torne um abuso; e outra, corolário do necessário equilíbrio entre os direitos de uns e outros, o acesso de uns e outros a um recurso jurisdicional efetivo e expresso, adequado à natureza e urgência dos direitos de ambos, que garanta esse equilíbrio em caso de controvérsia e a publicação oportuna da retificação ou resposta, quando for procedente. Aqui sim se aplicaria o princípio a que me referi na seção anterior deste capítulo, de que são necessárias medidas legais e institucionais complementares para que o próprio direito consagrado no artigo 14.1 alcance plena eficácia e garantia, como direito da Convenção, no ordenamento interno, que é onde os direitos humanos sempre têm de encontrar sua vigência, e, deste modo, a aplicação do dever dos Estados de adotá-las de acordo com o artigo 2 da mesma.

40. Assim deve ser entendido meu Voto afirmativo às respostas do parecer a respeito das perguntas 1 e 2 da consulta do Governo da Costa Rica, pois afirmam os deveres concordantes dos Estados Partes da Convenção, de respeitá-los e garanti-los, em conformidade com o artigo 1.1, e de desenvolvê-los em sua ordem interna em conformidade com o artigo 2 da mesma.

b. O significado de "lei" no artigo 14.1:

41. Finalmente, no que se refere à terceira pergunta do Governo da Costa Rica, discordo da opinião da maioria quando esta interpreta não apenas que as "medidas legislativas ou de outra natureza" a que alude o artigo 2 da Convenção se referem a disposições de toda natureza que sejam adequadas no ordenamento interno de cada Estado Parte em particular, e não apenas às normativas ou institucionais a que considero que se devem limitar, em conformidade com o exposto anteriormente (v. pars. 27-31 *supra*), mas também que, em virtude dessa norma de caráter geral, a "lei" a que se refere o artigo 14.1 pode ser, não uma verdadeira 'lei formal', nos termos já definidos pela própria Corte (**A expressão "leis" no artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**, Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 maio de 1986. Série A Nº 6), nem sequer uma 'norma' de outra categoria em sentido específico, mas inclusive qualquer outro tipo de 'atos', inclusive subjetivos, que tenham a virtualidade necessária para fazer efetivo o direito de retificação ou resposta em cada um dos sistemas jurídicos dos Estados Partes na Convenção.

42. É verdade que o mesmo parecer reconhece que, quando tais medidas de ordem interna possam significar limitações ou restrições ao próprio direito de retificação ou resposta ou a outros reconhecidos pela Convenção, devem ser adotadas através de lei formal, nos termos já afirmados. Entretanto, considero que, tanto porque toda regulamentação significa necessariamente uma limitação ou restrição, como pelo princípio geral de direito de que o regime dos direitos fundamentais é matéria reservada à lei, deveria se dizer que a expressão "lei", no artigo 14.1, significa, em todo caso, uma 'lei formal'.

43. Em reforço desta afirmação, deve-se também ter presente que toda regulamentação das condições de exercício do direito de retificação ou resposta implicaria necessariamente limitações ou restrições ao direito geral de liberdade dos meios de comunicação coletiva, o que bastaria para reclamar a exigência de uma lei formal. Nesse sentido, considero inaceitável a possibilidade, afirmada na consulta, de que tais disposições tenham um mero caráter instrumental, levando em consideração que o direito de retificação ou resposta já está estabelecido na própria Convenção, ou no ordenamento interno que a incorpora, porque para ter sentido necessariamente haverão de ir além dos termos da simples definição desse direito, impondo limitações ou restrições novas, como se disse, ao titular do mesmo, aos meios de comunicação coletiva, ou a ambos.

44. É claro, subscrevo calorosamente a reserva estabelecida no parágrafo 45 do parecer, ao destacar a importância de que, ao regulamentar as condições de exercício de retificação ou resposta, os Estados assegurem a todos os envolvidos o gozo das garantias necessárias, incluindo, especificamente, os direitos à proteção judicial e aos recursos legais (artigos 8 e 25 da Convenção).

IV
Sobre a Consulta Particular da Costa Rica

45. Pouco tenho que acrescentar à minha opinião sobre sua admissibilidade, já que considero que a consulta apresentou, neste aspecto, não uma questão exclusivamente do ordenamento interno da Costa Rica, mas de compatibilidade entre esse ordenamento e as disposições da Convenção Americana que pedia expressamente interpretar, a saber, o artigo 14.1, em relação aos artigos 1.1 e 2 desse pacto internacional, dado que, como disse (par. 1.b *supra*), não foram apresentados juntamente com a Consulta à Corte elementos de juízo suficientes como para lhe permitir se pronunciar sobre esta incompatibilidade.

46. De fato, o Governo da Costa Rica limitou-se a afirmar que a Convenção se encontra incorporada de pleno direito ao ordenamento interno desse país, inclusive com a categoria superior à lei que lhe confere o artigo 7° de sua Constituição, o que é obviamente insuficiente para determinar se, com isso, o Estado da Costa Rica está dando cumprimento cabal a suas obrigações contraídas naquelas disposições. Nem sequer informou se no direito costarriquenho existe ou não alguma norma que regulamente as condições de exercício do direito de retificação ou resposta, ainda que se possa supor dos termos da consulta que não, mas a Corte não está obrigada a sabê-lo nem a indagá-lo —nem mesmo seu membro costarriquenho, como Juiz internacional— ; e muito menos foram oferecidas referências concretas à situação desse direito na realidade da vida jurídica do país, nem à acessibilidade ou inacessibilidade de remédios judiciais apropriados, como poderiam ser os do recurso de amparo amplamente difundido nos ordenamentos constitucionais dos Estados Americanos.

47. Por essas razões, considero que a consulta da Costa Rica, enquanto consulta particular no âmbito do artigo 64.2 da Convenção, ainda que seja admissível e deveria ser admitida, não pode ser respondida.

V
Em Conclusão

48. Considero que a consulta da Costa Rica:
    a) Deveria ter sido considerada pela Corte, tanto como consulta geral, no âmbito do artigo 64.1, quanto como consulta particular, no âmbito do artigo 64.2 da Convenção.
    b) Era admissível e deveria ser admitida em ambos os sentidos, na medida em que abordava a interpretação do artigo 14.1, em relação aos 1.1 e 2 da Convenção, e a compatibilidade do ordenamento jurídico costarriquenho com essas normas internacionais.
    c) Quanto ao mérito, deveria ser respondida como segue:

I- COMO CONSULTA GERAL:

Primeiro:

Que o artigo 14.1 da Convenção consagra um direito de retificação ou resposta exigível ***per se***, como direito da própria Convenção, quaisquer que sejam seu valor e eficácia, ou os da Convenção em geral, no ordenamento interno de cada Estado, e independentemente de se este tenha estabelecido ou não as condições de seu exercício previstas pela mesma disposição.

Em consequência, de acordo com o artigo 1.1 da Convenção, todo Estado Parte está obrigado, imediata e incondicionalmente:

1. A garantir o direito de retificação ou resposta a toda pessoa submetida à sua jurisdição, nos termos do artigo 14.1, em relação aos meios de comunicação coletiva que o mesmo se refere, públicos ou privados, bem como a respeitá-lo diretamente nos meios de comunicação, ainda que não tenha estabelecido em seu ordenamento interno as condições de seu exercício previstas na mesma disposição;
2. A garanti-lo, em todo caso, de acordo com critérios de razoabilidade, levando em consideração sua natureza, objeto e fim e a necessidade de equilibrar seu exercício legítimo com o dos direitos fundamentais dos demais, particularmente o de livre expressão dos meios de comunicação;
3. A conceder a toda pessoa que se considere prejudicada, nos termos do artigo 14.1, o acesso a um recurso judicial expresso e eficaz, que resolva peremptoriamente qualquer conflito sobre a existência da ofensa e, em caso afirmativo, garanta a publicação oportuna da retificação ou resposta.

Segundo:

Que, complementariamente e sem prejuízo do dever imediato e incondicional de respeitar e garantir o direito de retificação ou resposta, os Estados Partes estão obrigados, em virtude do artigo 2 da Convenção e do princípio geral de segurança jurídica, a estabelecer em sua ordem interna as condições de seu exercício previstas no artigo 14.1, levando em consideração as peculiaridades do próprio direito e respeitando seu conteúdo essencial e os demais direitos reconhecidos no Direito Internacional.

Terceiro:

Que, em virtude do princípio de que o regime dos direitos fundamentais é matéria de reserva de lei, e de que na regulamentação do direito de retificação ou resposta estão envolvidos os interesses legítimos, tanto dos afetados, como dos meios de comunicação coletiva, normalmente privados, o estabelecimento das condições de exercício desse direito deve-se fazer em primeiro lugar através da lei formal, nos termos definidos pela Corte em seu Parecer Consultivo **A expressão "leis" (41 *supra*).**

II COMO CONSULTA PARTICULAR:

Primeiro:

Que a República da Costa Rica, ao incorporar a seu ordenamento interno os tratados internacionais aprovados por sua Assembleia Legislativa, inclusive com categoria superior à lei ordinária, concedeu às normas da Convenção Americana e aos direitos consagrados nela, inclusive o de retificação ou resposta, o reconhecimento e exigibilidade requeridos pelo Direito Internacional.

Segundo:

Que, entretanto, a fim de determinar se a Costa Rica está dando cumprimento cabal a seus compromissos de respeitar e garantir os direitos reconhecidos na Convenção em relação ao direito de retificação ou resposta, bem como de desenvolvê-los na medida necessária para fazê-los plenamente eficazes em sua ordem interna, de acordo com os artigos 1.1 e 2 desta, a consulta não oferece os elementos indispensáveis, entre outras coisas para esclarecer:

1. Se há ou não, no ordenamento interno da Costa Rica, normas que desenvolvam esse direito, estabelecendo as condições de seu exercício previstas no artigo 14.1 da Convenção, sua categoria e seu conteúdo. A consulta nada diz sobre isso, ainda que se possa inferir dela que tais normas não existem de fato;

2. Se há ou não, no direito costarriquenho, remédios expressos e eficazes que garantem o exercício do direito de retificação ou resposta e seu justo equilíbrio com os outros consagrados na Convenção. Ainda que a consulta também seja omissa a respeito, é possível que recursos como o de amparo (mandado de segurança), tal como está consagrado comumente nos ordenamentos dos Estados americanos, constituiria um remédio aceitável, na condição de que se reconheça diante de uma eventual denegação do direito em questão ou dos reconhecidos pela Convenção em geral, e em relação a ofensas cometidas por pessoas particulares;

3. Se há ou não na Costa Rica, de fato, acesso expresso a tais remédios, em especial aos recursos jurisdicionais apropriados, em condições de igualdade e sem discriminação, se os mesmos são resolvidos sem denegação e com a urgência que a natureza do direito de retificação ou resposta requer, e se a respectiva decisão tem eficácia plena e imediata. Não há na consulta nenhuma informação sobre tais elementos.

Em consequência, como consulta particular, o pedido do Governo da Costa Rica, ainda que admissível, não poderia ser respondido.

RODOLFO E. PIZA E.

CHARLES MOYER
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO "A ÚLTIMA TENTAÇÃO DE CRISTO" (OLMEDO BUSTOS E OUTROS) *VS.* CHILE

SENTENÇA DE 5 DE FEVEREIRO DE 2001
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso "A Última Tentação de Cristo" (caso Olmedo Bustos e outros),

a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte", "a Corte Interamericana" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente

Máximo Pacheco Gómez, Vice-Presidente

Hernán Salgado Pesantes, Juiz

Oliver Jackman, Juiz

Alirio Abreu Burelli, Juiz

Sergio García Ramírez, Juiz e

Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juiz;

presentes, ademais,

Manuel E. Ventura Robles, Secretário e

Renzo Pomi, Secretário Adjunto

de acordo com os artigos 29 e 55 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), profere a seguinte Sentença no presente caso.

I
Introdução da Causa

1. Em 15 de janeiro de 1999, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão" ou "a Comissão Interamericana") submeteu à Corte uma demanda contra a República do Chile (doravante denominado "o Estado" ou "Chile") que se originou em uma denúncia (n° 11.803) recebida na Secretaria da Comissão em 3 de setembro de 1997. Em sua demanda, a Comissão invocou os artigos 50 e 51 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") e os artigos 32 e seguintes do Regulamento. A Comissão submeteu este caso com o fim de que a Corte decidisse se houve violação, por parte do Chile, dos artigos 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) e 12 (Liberdade de Consciência e de Religião) da Convenção. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que, como consequência das supostas violações aos artigos antes mencionados, declarasse que o Chile descumpriu os artigos 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) e 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno) da mesma.

2. Segundo a demanda, estas violações teriam ocorrido em detrimento da sociedade chilena e, em particular, dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes, como resultado "da censura judicial imposta à exibição cinematográfica do filme 'A Última Tentação de Cristo', confirmada pela Excelentíssima Corte Suprema do Chile [...] em 17 de junho de 1997."

3. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que ordenasse ao Estado:

   1. Autor[izar] a normal exibição cinematográfica e publicidade do filme "A Última Tentação de Cristo".
   2. Adeq[uar] suas regras constitucionais e legais aos padrões sobre liberdade de expressão consagrados na Convenção Americana, [com o] fim de eliminar a censura prévia às produções cinematográficas e sua publicidade.
   3. Assegur[ar] que os órgãos do poder público[,] suas autoridades e funcionários no exercício de suas diferentes faculdades, exerçam [efetivamente] os direitos e liberdades de expressão, consciência e religião reconhecidos na Convenção Americana, e [...] se abstenham de impor censura prévia às produções cinematográficas.

> 4. Repar[ar] as vítimas neste caso pelo dano sofrido.
>
> 5. Efet[uar] o pagamento de custas e reembols[ar] os gastos incorridos pelas vítimas para litigar este caso tanto [no] âmbito interno como perante a Comissão e a Honorável Corte, além dos honorários razoáveis de seus representantes.

II
Competência

4. O Chile é Estado Parte na Convenção Americana desde 21 de agosto de 1990 e reconheceu a competência contenciosa da Corte nesse mesmo dia. Portanto, a Corte é competente para conhecer do presente caso.

III
Procedimento perante a Comissão

5. Em 3 de setembro de 1997, a Comissão recebeu em sua Secretaria uma denúncia interposta pela Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G., em representação dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes e "do restante dos habitantes da República do Chile". A Comissão comunicou a denúncia ao Estado e solicitou que apresentasse a informação correspondente em um prazo de 90 dias.

6. Em 8 de janeiro de 1998, o Estado apresentou sua resposta à Comissão, que a transmitiu aos peticionários, os quais apresentaram sua réplica em 23 de fevereiro de 1998. Em 16 de junho de 1998, depois da concessão de uma extensão de prazo, o Estado apresentou à Comissão um escrito contestando à réplica apresentada pelos peticionários.

7. Em 27 de fevereiro de 1998, foi realizada uma audiência na sede da Comissão, à qual compareceram os representantes dos peticionários, mas não o Estado, apesar de ter sido devidamente convocado.

8. Durante seu 99° Período Ordinário de Sessões, a Comissão aprovou o Relatório nº 31/98, através do qual declarou o caso admissível. Este relatório foi transmitido ao Estado em 18 de maio de 1998.

9. Em 22 de junho de 1998, a Comissão se pôs à disposição das partes para alcançar uma solução amistosa no caso, de acordo com o artigo 48.1.f da Convenção Americana. Apesar disso, não foi possível alcançar uma solução deste tipo.

10. Em 29 de setembro de 1998, durante seu 100° Período Ordinário de Sessões, a Comissão, de acordo com o artigo 50 da Convenção, aprovou o Relatório nº 69/98. Neste relatório, a Comissão concluiu:

> 95. Que a sentença da Corte de Apelações de Santiago do Chile de 20 de janeiro de 1997 e sua confirmação pela Corte Suprema do Chile de 17 de junho do mesmo ano, que deixaram sem efeito a resolução administrativa do Conselho Nacional de Qualificação Cinematográfica que aprovou a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" em 11 de novembro de 1996, quando já havia entrado em vigor para o Chile a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada por esse Estado em 21 de agosto de 1990, são incompatíveis com as disposições da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e violam o disposto nos artigos 1(1) e 2 da mesma.
>
> 96. A respeito das pessoas em cujo nome se promove o presente caso, o Estado chileno deixou de cumprir sua obrigação de reconhecer e garantir os direitos contidos nos artigos 12 e 13, em conexão com os artigos 1(1) e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Chile é Estado parte.
>
> 97. Nos casos nos quais uma disposição constitucional é incompatível com a Convenção, o Estado parte está obrigado, de acordo com o artigo 2, a adotar as medidas legislativas (constitucionais e ordinárias) necessárias para fazer efetivos os direitos e liberdades garantidos pela Convenção.
>
> 98. O Estado chileno não deu cumprimento às regras incluídas no artigo 2 da Convenção Americana, por não ter adotado, em conformidade com seus procedimentos constitucionais, as medidas legislativas ou de outra natureza que fossem necessárias para fazer efetivos os direitos e liberdades contidos na Convenção.
>
> 99. A Comissão avalia positivamente as iniciativas do Governo democrático do Chile, através dos órgãos competentes, dirigidas a adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para fazer efetivo o direito à liberdade de expressão, em conformidade com seus procedimentos constitucionais e legais vigentes.

Além disso, a Comissão recomendou ao Chile que:

1. Suspenda a censura em relação à exibição do filme "A Última Tentação de Cristo", em violação do artigo 13 da Convenção Americana.
2. Adote as disposições necessárias para adequar sua legislação interna às disposições da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a fim de que o direito à liberdade de expressão e todos os demais direitos e liberdades nela contidos tenham plena validez e aplicação na República do Chile.

11. Em 15 de outubro de 1998, a Comissão transmitiu o citado relatório ao Estado e concedeu um prazo de dois meses para que cumprisse suas recomendações. Transcorrido o prazo, o Estado não apresentou informação sobre o cumprimento das recomendações e tampouco as cumpriu.

IV
Procedimento perante a Corte

12. A demanda do presente caso foi submetida à Corte em 15 de janeiro de 1999. A Comissão designou como seus Delegados os senhores Carlos Ayala Corao, Robert K. Goldman e Álvaro Tirado Mejía, como seus assessores os senhores Manuel Velasco Clark e Verónica Gómez, e como sua assistente a senhora Viviana Krsticevic, Diretora Executiva do Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL). Além disso, a Comissão informou que os senhores Juan Pablo Olmedo Bustos e Ciro Colombara López assumiram pessoalmente sua representação e que as demais supostas vítimas: Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes, seriam representadas pela Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G., através dos senhores Pablo Ruiz Tagle Vial, Javier Ovalle Andrade, Julián López Masle, Antonio Bascuñan Rodríguez e Macarena Sáez Torres.
13. Em 27 de janeiro de 1999, após o exame preliminar da demanda realizado por seu Presidente (doravante denominado "o Presidente"), a Secretaria notificou-a ao Estado, e informou sobre os prazos para contestá-la, opor exceções preliminares e designar sua representação.
14. Nesse mesmo dia, a Secretaria solicitou à Comissão que apresentasse o endereço da Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G.; as procurações demonstrando que os senhores Pablo Ruiz Tagle Vial, Javier Ovalle Andrade, Julián López Masle, Antonio Bascuñan Rodríguez e Macarena Sáez Torres López são representantes dos senhores Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes; e os endereços dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos e Ciro Colombara López, com o fim de comunicar o texto da demanda, de acordo com o artigo 35.1.e do Regulamento.
15. Em 27 de janeiro de 1999, a Comissão apresentou o anexo V à sua demanda, o qual corresponde ao livro denominado "*La Última Tentación*", de Nikos Kazantzakis. No dia seguinte, este anexo foi transmitido ao Estado.
16. Em 29 de janeiro de 1999, a Comissão apresentou os endereços da Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G. e dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos e Ciro Colombara López. Em 2 de fevereiro de 1999, a Secretaria notificou-lhes a demanda.
17. Em 9 de fevereiro de 1999, a Comissão apresentou as procurações concedidas pelos senhores Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes à Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G.
18. Em 26 de março de 1999, o Estado solicitou à Corte que lhe concedesse um prazo adicional de 30 dias, contados a partir de 27 de março do mesmo ano, para a apresentação das exceções preliminares e a nomeação de seu Agente. Em 27 de março de 1999, a Secretaria informou ao Estado que o prazo para a nomeação do Agente havia vencido em 27 de fevereiro de 1999 e que o prazo para a apresentação de exceções preliminares vencia no próprio dia 27 de março de 1999. Finalmente, informou que seu pedido seria colocado à consideração do Presidente com a maior brevidade. Em 5 de abril de 1999, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, informou ao Estado que a extensão de prazo havia sido concedida até o dia 12 de abril de 1999.
19. Em 12 de abril de 1999, o Estado informou que estava "preparando uma proposta que pretend[ia] pôr fim à controvérsia e ao litígio em questão" e solicitou "um novo prazo adicional de 30 dias para os propósitos indicados." Nesse mesmo dia, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, informou ao Estado que a extensão de prazo havia sido concedida até 24 de abril de 1999.

20. Em 26 de abril de 1999, o Chile apresentou um escrito, através do qual manifestou sua vontade de “eliminar e/ou modificar toda normativa que lese ou viole a liberdade em seu conceito mais elevado” e propôs algumas bases para um acordo de solução para o caso.

21. Em 30 de abril de 1999, o senhor Jorge Reyes Zapata apresentou um escrito assinado por ele e pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo solicitando serem ouvidos pela Corte Interamericana na qualidade de *amici curiae*. Além disso, solicitaram ser ouvidos “em todas as instâncias orais e escritas que o regulamento permita”. Em 1º de junho de 1999, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, informou ao senhor Reyes Zapata que “a possibilidade de participação no processo perante [a] Corte está limitada às partes no caso respectivo até a etapa de reparações, isto é, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Estado demandado” e que, portanto, não era possível ter acesso a seu pedido de serem ouvidos na qualidade de terceiros coadjuvantes.

22. Em 25 de maio de 1999, a Comissão apresentou suas observações ao escrito do Estado de 26 de abril de 1999.

23. Em 27 de maio de 1999, o Estado designou o senhor Edmundo Vargas Carreño, Embaixador do Chile na Costa Rica, como seu Agente, e indicou como local para receber notificações a Embaixada do Chile na Costa Rica.

24. Em 2 de setembro de 1999, o Estado apresentou sua contestação da demanda.

25. Em 12 de outubro de 1999, a Comissão apresentou um escrito no qual manifestou que a contestação da demanda apresentada pelo Chile era “manifestamente extemporânea” e solicitou à Corte que a rejeitasse e se abstivesse de considerá-la no exame do caso.

26. Em 25 de outubro de 1999, a Comissão apresentou a lista definitiva das testemunhas e peritos oferecidos em sua demanda e solicitou à Corte que substituísse o perito Lucas Sierra Iribarren pelo perito Juan Agustín Figueroa Yávar. No dia 26 do mesmo mês e ano, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, concedeu ao Estado um prazo até 1º de novembro de 1999 para que apresentasse suas observações sobre a substituição solicitada pela Comissão.

27. Em 26 de outubro de 1999, o Presidente proferiu uma Resolução através da qual convocou a Comissão e o Estado para uma audiência pública que seria realizada na sede do Tribunal, a partir das 10:00 horas de 18 de novembro de 1999, e convocou à mesma as testemunhas Ciro Colombara López, Matías Insunza Tagle e Alex Muñoz Wilson, supostas vítimas no caso, bem como os peritos Humberto Nogueira Alcalá, José Zalaquett Daher e Jorge Ovalle Quiroz, todos propostos pela Comissão em sua demanda. Além disso, nesta Resolução foi comunicado às partes que, imediatamente depois de recebida esta prova, poderiam apresentar suas alegações finais orais sobre o mérito do caso.

28. O Estado não apresentou observações à substituição do perito solicitada pela Comissão dentro do prazo concedido. Em 6 de novembro de 1999, o Presidente proferiu uma Resolução convocando o senhor Juan Agustín Figueroa Yávar para que comparecesse perante a Corte a prestar um parecer pericial.

29. Em 8 de novembro de 1999, o Chile apresentou um escrito afirmando que não tinha nenhum inconveniente com o comparecimento do senhor Juan Agustín Figueroa Yávar. Além disso, solicitou ao Tribunal que convocasse os senhores José Luis Cea Egaña e Francisco Cumplido, propostos em sua contestação à demanda, para que prestassem parecer pericial durante a audiência pública sobre o mérito do caso.

30. Em 9 de novembro de 1999, a Corte proferiu uma Resolução através da qual decidiu rejeitar o escrito de contestação da demanda por ter sido apresentado extemporaneamente pelo Estado e convocar, com base no disposto no artigo 44.1 do Regulamento, os senhores José Luis Cea Egaña e Francisco Cumplido para que comparecessem perante a Corte para prestar um parecer pericial.

31. Em 15 de novembro de 1999, o senhor Hermes Navarro del Valle apresentou um escrito à Corte na qualidade de *amicus curiae*.

32. Em 11 de novembro de 1999, a Comissão informou que os senhores Alex Muñoz Wilson e Jorge Ovalle Quiroz, testemunha e perito apresentados pela Comissão, respectivamente, não poderiam comparecer à audiência sobre o mérito convocada pelo Tribunal.

33. Em 18 de novembro de 1999, a Corte recebeu, durante a audiência pública sobre o mérito, as declarações das testemunhas e os pareceres dos peritos propostos pela Comissão Interamericana e dos peritos convocados pelo próprio Tribunal com base no artigo 44.1 do Regulamento. Além disso, recebeu as alegações finais orais da

Comissão e do Estado.

Compareceram perante a Corte:

Pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

Carlos Ayala Corao, Delegado;
Manuel Velasco Clark, Assessor;
Verónica Gómez, Assessora;
Juan Pablo Olmedo Bustos, Assistente;
Javier Ovalle Andrade, Assistente;
Viviana Krsticevic, Assistente; e
Carmen Herrera, Assistente.

Pelo Estado do Chile:

Embaixador Edmundo Vargas Carreño, Agente; e
Alejandro Salinas, Assessor.

Como testemunhas propostas pela Comissão Interamericana:

Ciro Colombara López; e
Matías Insunza Tagle.

Como peritos propostos pela Comissão Interamericana:

José Zalaquett Daher;
Humberto Nogueira Alcalá; e
Juan Agustín Figueroa Yávar.

Como peritos convocados pela Corte Interamericana (Artigo 44.1 do Regulamento):[1]

José Luis Cea Egaña; e
Francisco Cumplido.

34. Em 18 de setembro de 2000, o senhor Sergio García Valdés apresentou um escrito na qualidade de *amicus curiae.*

35. Em 6 de outubro de 2000, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, comunicou à Comissão e ao Estado que lhes concedia um prazo até 6 de novembro do mesmo ano para a apresentação das alegações finais escritas sobre o mérito do caso. Em 23 de outubro, a Comissão solicitou uma extensão de 20 dias. Em 24 de outubro, a Secretaria informou às partes que o Presidente havia concedido uma extensão até 27 de novembro de 2000.

36. Em 27 de novembro de 2000, a Comissão apresentou suas alegações finais escritas.

37. Em 30 de novembro de 2000, a Secretaria, seguindo instruções do plenário da Corte e de acordo com o artigo 44 do Regulamento, solicitou à Comissão que apresentasse, ao mais tardar em 13 de dezembro de 2000, os documentos de prova que comprovassem o pedido de pagamento de custas e gastos apresentado no petitório de sua demanda, bem como as alegações correspondentes. Em 12 de dezembro de 2000, a Comissão solicitou uma extensão de um mês para a apresentação desta informação. No dia 13 do mesmo mês e ano, a Secretaria informou à Comissão que o Presidente havia sido concedido um prazo improrrogável até 8 de janeiro de 2001.

38. Em 8 de janeiro de 2001, a Comissão apresentou os documentos de prova que, em sua opinião, comprovavam o pedido de pagamento de gastos apresentado no petitório de sua demanda, bem como as alegações correspondentes. No dia seguinte, a Secretaria acusou o recebimento e, seguindo instruções do Presidente, concedeu prazo ao Estado até 24 de janeiro de 2001 para a apresentação de suas observações.

39. Em 22 de janeiro de 2001, o Estado apresentou uma comunicação na qual informou sobre o trâmite em que se encontra o projeto de reforma constitucional dirigido a eliminar a censura cinematográfica no Chile. Nesse mesmo dia, a Secretaria transmitiu este escrito à Comissão.

1. O artigo 44.1 do Regulamento da Corte diz: Em qualquer fase da causa a Corte poderá: 1. Obter, *ex officio*, toda prova que considere útil. De modo particular, poderá receber na qualidade de testemunha, de perito ou por outro título, qualquer pessoa cujo testemunho, declaração ou opinião considere pertinente.

40. Em 25 de janeiro de 2001, o Embaixador Guillermo Yunge Bustamante apresentou cópia da comunicação emitida pelo senhor Heraldo Muñoz Valenzuela, Ministro substituto das Relações Exteriores do Chile, através da qual designou o senhor Alejandro Salinas Rivera, Diretor de Direitos Humanos do Ministério das Relações Exteriores do Chile como Agente, e o Embaixador da Costa Rica no Chile, senhor Guillermo Yunge Bustamante como Agente Assistente.

41. Em 31 de janeiro de 2001, o Estado apresentou suas observações ao escrito da Comissão do dia 8 de janeiro de 2001, em relação ao pedido de pagamento de gastos apresentado na demanda. Apesar de que o escrito do Estado foi apresentado com sete dias de atraso, a Corte o admitiu, em aplicação do critério de razoabilidade e por considerar que esta demora não afetava o equilíbrio que o Tribunal deve resguardar entre a proteção dos direitos humanos e a segurança jurídica e equidade processual. Isso foi comunicado pela Secretaria ao Estado em 3 de fevereiro de 2001.

V
A Prova
Prova Documental

42. Juntamente com o escrito de demanda, a Comissão apresentou cópia de cinco documentos contidos em cinco anexos (pars. 1 e 12 *supra*).[2]

43. O Estado não apresentou nenhuma prova, já que seu escrito de contestação da demanda foi rejeitado pela Corte por ser extemporâneo (pars. 24 e 30 *supra*).

44. Juntamente ao escrito relativo aos gastos pedido pela Corte, a Comissão enviou cinco anexos com cinco documentos (par. 38 *supra*).[3]

* * *

Prova Testemunhal e Pericial

45. Durante a audiência pública, realizada em 18 de novembro de 1999, a Corte recebeu as declarações de duas testemunhas e os pareceres de três peritos propostos pela Comissão Interamericana, bem como os pareceres de dois peritos convocados pelo Tribunal em uso das faculdades indicadas no artigo 44.1 do Regulamento. Estas declarações são sintetizadas a seguir, na ordem em que foram produzidas:

a. Testemunho de Ciro Colombara López, suposta vítima no caso

Quando se impôs a censura ao filme “A Última Tentação de Cristo”, tinha 28 anos, era e é advogado, dedicava-se ao exercício livre da profissão e desempenhava uma função acadêmica na Universidade Católica do Chile. Não viu o filme “A Última Tentação de Cristo”. Profissional e academicamente tem grande interesse nos temas de direito penal, liberdade de expressão e Direito Internacional dos Direitos Humanos. Publicou um livro no Chile sobre as punições penais em matéria de liberdade de expressão.

Ao se iniciar no Chile o processo destinado a proibir a exibição do filme, através de um recurso de proteção interposto por sete advogados invocando a representação da Igreja Católica e de Jesus Cristo, decidiu intervir por várias razões: parecia-lhe “tremendamente grave” que alguém se atribuísse a representação da Igreja Católica e de Jesus Cristo, pretendendo que se proibisse a exibição de um filme; seria julgado ou decidido algo determinante para a liberdade de expressão no Chile, já que se estabeleceria um precedente na matéria;

2. *Cf.* anexo I: cópia do documento de qualificação emitido pelo Conselho de Qualificação Cinematográfica em 11 de novembro de 1996, através do qual se informa que este Conselho revisou o filme A Última Tentação de Cristo e que o aprovou somente para maiores de 18 anos; anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996; anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações; anexo IV: cópia de um projeto de reforma constitucional que elimina a censura cinematográfica substituindo-a por um sistema de qualificação que consagra o direito à livre criação artística e cópia da mensagem nº 339-334, emitida no dia 14 de abril de 1997 pelo Presidente da República do Chile à Câmara de Deputados, como justificativa do projeto mencionado; e anexo V: um exemplar do livro intitulado “La Última Tentación” cujo autor é Nikos Kazantzakis e que foi publicado por Edições Lohlé-Lumen em 1996 em Buenos Aires.

3. *Cf.* fatura n° 004526 do Hotel Jade, emitida em 19 de novembro de 1999, em nome do senhor José Zalaquett; fatura n° 004540 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome de “Asoc. de Abogados por las Libe”; fatura n° 004541 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome de “Asoc. de Abogados por las Libe”; fatura n° 004542 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome de “Asoc. de Abogados por las Libe”; e fatura n° 0115909 de Aeromar Agência de Viagens Limitada, emitida em 16 de novembro de 1999, em nome de “Asoc. de Abogados por las Libertades Públicas.”

considerava importante que os tribunais chilenos, ao decidir o caso, tivessem especial conhecimento das regras de Direito Internacional dos Direitos Humanos aplicáveis ao caso; e lhe parecia especialmente grave que a liberdade de expressão em matéria artística fosse violada.

A sentença que proibiu a exibição do filme lhe causou prejuízos diretos e indiretos. Embora não seja um fato imputável ao Estado, como consequência de sua intervenção profissional no caso, terminou sua carreira acadêmica na Universidade Católica, já que afirmou-se que esta participação era incompatível com o desempenho das funções acadêmicas. Parece-lhe sumamente grave o fato de que os tribunais chilenos não fizeram referência à Convenção Americana ou ao Direito Internacional dos Direitos Humanos. O fato de que o filme tenha sido proibido lhe causou um grave dano, devido a suas atividades acadêmicas e por seus interesses profissionais em matéria de liberdade de expressão, já que atualmente dá aulas sobre liberdade de expressão na Escola de Jornalismo da Universidade do Chile e tem contatos com acadêmicos de outros países. Foi-lhe causado um prejuízo como cidadão ao ser impedido de ter acesso a um filme de caráter artístico e com um conteúdo aparentemente religioso. Em consequência, foi-lhe privada a possibilidade de ter elementos de juízo, de formar uma opinião, de ter acesso à informação que para ele era relevante. Finalmente, como não é católico, considera que foi violado seu direito de consciência, já que um grupo de pessoas de uma determinada religião pretendeu impor uma visão própria sobre o que podiam ver os demais cidadãos.

b. Testemunho de Matías Insunza Tagle, suposta vítima no caso

Quando se impôs a censura ao filme "A Última Tentação de Cristo" cursava o quarto ano de direito na Universidade do Chile e tinha um cargo de representação estudantil. Não viu o filme "A Última Tentação de Cristo" devido à sentença da Corte Suprema do Chile.

Ao se iniciar no Chile o processo destinado a proibir a exibição do filme, através de um recurso de proteção, dois motivos o levaram a intervir neste processo. Um motivo foi pessoal, que era o fato de que um grupo de advogados pretendia, através da interposição de um recurso de proteção, impedir o acesso à informação. Outro motivo foi o fato de ter tido um cargo estudantil, já que a Universidade em que estudava era pública e tolerante, aberta a distintas ideias e expressões, o que o incentivou a ser parte no recurso de proteção para impedir que a exibição do filme fosse censurada.

A sentença que proibiu a exibição do filme lhe causou um prejuízo moral e um dano quanto a seu desenvolvimento intelectual, porque através da censura imposta foi impedido de ter acesso à informação fundamental para poder formar uma opinião fundamentada em argumentos sólidos e não em preconceitos. Por sua formação e por ser estudante de direito, precisa ter uma opinião fundamentada em argumentos jurídicos e em "argumentos de cidadão". Sua capacidade de desenvolvimento intelectual para participar no debate público foi restringida.

Foi afetada sua liberdade de consciência pela impossibilidade de ter acesso à informação, bem como de pensar de determinada maneira e de se criar, manter ou modificar suas próprias ideias e convicções sobre um tema. Foi-lhe privada a possibilidade de crescer intelectualmente, de se desenvolver.

c. Perícia de José Zalaquett Daher, advogado especialista em direitos humanos

A proteção da liberdade de expressão no Chile à luz do Direito Internacional tem duas etapas. A primeira é a anterior à ratificação da Convenção Americana por parte do Estado chileno, durante a qual existiam na legislação graves deficiências sobre os padrões internacionais. A segunda etapa se dá a partir do momento em que se ratifica a Convenção Americana, já que é quando se incorporam ao direito interno os padrões estabelecidos neste tratado.

O direito à liberdade de expressão pode estar sujeito a restrições, as quais devem respeitar certos limites.

O artigo 19, inciso 12, da Constituição Política do Chile diz que a lei estabelecerá um sistema de censura para a exibição e publicidade da produção cinematográfica e o artigo 60 da mesma diz que apenas são matéria de lei os assuntos que a Constituição expressamente lhe atribui. Se for considerado que as regras da Convenção e os direitos nela regulamentados têm categoria constitucional, este tratado teria modificado o artigo 19, inciso 12, da Constituição chilena, no sentido de que o sistema de censura apenas poderia se referir à qualificação de espetáculos públicos para o efeito da proteção de menores e adolescentes. Se for demonstrado que a Convenção e os direitos nela regulamentados apenas têm força de lei, ainda assim a Constituição deveria se remeter a essa lei (a Convenção) na hora de estabelecer o sistema de censura. Além

disso, é uma lei posterior ao Decreto-Lei número 679 de 1974, o qual estabelece a obrigação do Conselho de Censura Cinematográfica "de rejeitar filmes por [várias] causas".

Quanto ao papel dos tribunais chilenos sobre a liberdade de expressão, houveram decisões em relação à censura cinematográfica. Os argumentos da Corte Suprema para estabelecer a censura se relacionam com uma possível colisão de direitos, já que ao distinguir entre a aparente e possível colisão entre o direito à privacidade ou à honra e o direito à liberdade de expressão, em caso de dúvida tende a favorecer a restrição e não a liberdade. Além disso, a proteção da honra, via cautelar, apesar de se tratar de uma medida permanente, considera-se que não constitui uma medida de censura. A sentença da Corte de Apelações de Santiago de 20 de janeiro de 1997, estabeleceu que a proteção cautelar não é censura, apesar de que se estenda indefinidamente.

Opina, a respeito dos fundamentos da decisão da Corte Suprema do Chile no presente caso, que esta utilizou indevidamente remédios legais e regras de direito substantivo para propósitos para os quais não estão estabelecidos. Ao estabelecer que a honra da pessoa de Jesus Cristo foi violada por uma determinada interpretação artística ou filosófica e que isso afeta a dignidade e a liberdade de se autodeterminar, de acordo com as crenças e valores da pessoa, está incorrendo em confusões que supõem que não está regulando adequadamente o possível conflito de direitos. Apesar de que a muitos o filme seja chocante e, para outros, ilustrativo e edificante, não cabe qualificá-lo como blasfêmia. O perito considera que a Corte Suprema decidiu reprimir por blasfemas, ou ao menos por heréticas, as expressões utilizadas no filme, já que na opinião daquela Corte eram chocantes. Entretanto, não podendo reprimir estas expressões, a Corte Suprema encontrou uma forma indireta de fazê-lo, a qual viola o sentido racional de conflito de direito e de fundamento judicial. A blasfêmia, a qual se distingue da heresia, supõe uma humilhação ou ridicularização de figuras ou crenças religiosas sem que haja um propósito de reflexão artística, de contribuição a um debate.

Quanto à liberdade de consciência, neste caso se está falando da liberdade de crença, de consciência e de religião em dois sentidos: um que coincide com a liberdade de expressão, e outro que supõe a liberdade de buscar e receber informação. Como existe a liberdade de se formar uma opinião ou crença religiosa e de mudá-la, é instrumental poder receber e buscar informação, do contrário a pessoa não teria acesso a todas as correntes de informação e, portanto, não se poderia valer delas para manter uma crença, para mudá-la, combatê-la ou discuti-la com outros. Nesse sentido restringido, acredita que se pode afirmar que a decisão da Corte Suprema viola o artigo 12 da Convenção.

A respeito da reforma da legislação constitucional, é evidente a boa fé do Estado do Chile. Também é evidente que a justiça chilena faz caso omisso do Direito Internacional, devido a vários fatores: em razão do direito nacional e sua suposta supremacia, e do aumento de trabalho e da consequente dificuldade para estudar um novo direito. Reformar as leis ou aprovar uma lei para cada ocasião em que a Corte Suprema ignore a ocorrência de uma derrogação tácita pode ser contraproducente para o ordenamento interno, já que se demonstraria que as regras de pleno direito autoaplicáveis (*self executing*) não possuem vigência nesse âmbito. A reforma mais importante seria aquela que recordasse ao Poder Judiciário, de maneira imperativa, que existe a incorporação de pleno direito. Se esta reforma fosse feita conjuntamente com a reforma ao artigo 19, inciso 12, da Constituição Política, ambas teriam melhor efeito.

Sobre o caráter autoaplicável (*self executing character*) das regras internacionais no direito interno, aquelas regras que estabelecem um mandado de tipificação e as de caráter programático não são autoaplicáveis (*self executing*); entretanto, as que estabelecem um direito subjetivo, afirmando um direito e limitando suas restrições, são autoaplicáveis (*self executing*). Afirmou que um exemplo da prática dos tribunais chilenos de aplicabilidade direta (*self execution*) de regras dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Chile é o caso da regra que proíbe a prisão por dívidas.

Qualquer um dos poderes do Estado pode gerar sua responsabilidade internacional. A obrigação de garantir o livre e pleno exercício dos direitos consagrados na Convenção é cumprida pelo Chile ao incorporar este tratado de pleno direito a seu direito interno. Entretanto, devido à falta de uma interpretação adequada deste tratado por parte do Poder Judiciário, é possível entender que há uma obrigação adicional do Poder Legislativo de garantir esta interpretação. Esta se cumprirá através da legislação interna que indique que o Direito Internacional deve entender-se incorporado ao direito interno. Esta obrigação de garantir, se for cumprida, pode ter um efeito na reparação, mas não na responsabilidade jurídica. Em sua opinião, a reforma do artigo 19, inciso 12, da Constituição Política chilena não é eficaz porque não produzirá o efeito de impedir que o Poder Judiciário, via cautelar permanente, imponha a censura cinematográfica, de livros ou de outra manifestação artística. Além disso, a reforma proposta "inclui um elemento que distorce os critérios

internacionais", como a agravante que se incorpora ao Código Penal relativa ao cometimento de um crime quando este se executa "em desprezo ou ofensa à autoridade pública."

O Conselho de Censura Cinematográfica proibiu vários filmes. Em alguns casos revisou as qualificações e permitiu a exibição dos filmes que havia censurado.

Basear-se no direito à honra para proibir a exibição do filme é "uma utilização indireta e indevida de instituições no meio jurídico pensadas para outras situações, a fim de se ajustar aos sentimentos da Corte". A sentença, ao afirmar que a honra se identifica com a capacidade de se autodeterminar, de acordo com os valores e crenças da pessoa, está confundindo ao menos a honra com a liberdade de crença que é a religião.

d. Perícia de Humberto Nogueira Alcalá, advogado especialista em Direito Constitucional

A Constituição Política chilena não estabelece nenhuma regra sobre a hierarquia do Direito Internacional convencional e do Direito Internacional consuetudinário em relação ao direito interno e apenas estabelece o sistema de incorporação e aplicabilidade do Direito Internacional convencional ao direito interno. Os artigos 32, inciso 17 e 50, inciso 1º, da Constituição Política, afirmam que o Presidente da República negocia e assina os tratados, o Congresso os aprova ou rejeita sem poder introduzir modificações e, posteriormente, o Presidente da República os ratifica. O ordenamento jurídico chileno, aplicado de boa fé e de acordo com os critérios hermenêuticos que correspondem, reconheceu a primazia do Direito Internacional sobre o direito interno quando ratificou a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, o que ocorreu antes de que a Constituição Política entrasse em vigência. Em consequência, em caso de conflitos normativos entre o direito interno e o Direito Internacional, o Chile está obrigado a fazer prevalecer a regra de Direito Internacional.

Quanto à recepção do Direito Internacional dos Direitos Humanos no ordenamento jurídico chileno como limitação da soberania, o texto da Constituição Política de 1980, em seu artigo 5 inciso 1, estabelecia que soberania na Nação e o seu exercício residia no povo e nas autoridades constituídas, de acordo com o sistema constitucional. O inciso 2º deste artigo estabelecia, como limite à soberania, os direitos fundamentais que emanam da natureza humana. No processo de transição do regime autoritário ao democrático foram realizadas 54 reformas constitucionais, e uma delas foi no inciso 2º do artigo 5, ao acrescentar a seguinte frase "que os órgãos do Estado devem respeitar e promover os direitos contidos na Constituição Política, como também nos tratados internacionais ratificados pelo Chile e vigentes". Com esta frase se consolida a perspectiva de que os direitos essenciais da pessoa humana constituem, dentro do sistema jurídico chileno, um sistema de dupla fonte: uma de caráter interna -a Constituição Política- e outra de caráter internacional que incorpora ao ordenamento jurídico chileno, pelo menos, os direitos contidos nos tratados que o Estado ratificou livre, voluntária e espontaneamente. Isto implica que o bloco de constitucionalidade está integrado pelos direitos contidos nos tratados e pelos direitos consagrados na própria Constituição Política.

As Cortes superiores chilenas, em matéria de prisão preventiva, aceitaram a inexistência da prisão por dívidas, de acordo com a Convenção Americana. Também afirmaram que não pode haver interrogatório sob tortura, invocando as disposições da Convenção. Entretanto, isto é excepcional, já que há matérias nas quais os tribunais chilenos e a Corte Suprema ignoram o Direito Internacional dos Direitos Humanos e, quando estão em jogo dois direitos, como o direito à liberdade de expressão e o direito à honra, fazem primar o direito à honra. Há uma política sistemática neste sentido.

A fonte do direito à liberdade de expressão é o artigo 19, inciso 12, da Constituição Política chilena, o qual deve ser complementado pelo artigo 13 da Convenção, o que implica que, no Chile, esta liberdade compreenda a liberdade de expressão e a de informação. Além disso, a liberdade de expressão proíbe todo tipo de censura e apenas permite as restrições ulteriores, exceto no caso dos espetáculos públicos a respeito dos quais se estabelece uma exceção para proteger a moral da infância e do adolescente. Uma segunda exceção poderia ser em casos de Estados de emergência, já que, de acordo com o artigo 27 da Convenção, é permitido suspender temporariamente o exercício da liberdade de expressão.

O inciso final do artigo 19, inciso 12, da Constituição Política estabelece um sistema de censura cinematográfica, a qual se traduziu em uma normativa de categoria legal que estabelece um Conselho de Qualificação Cinematográfica, o qual pode rejeitar a exibição de obras cinematográficas para adultos. Além disso, há regras da Lei de Segurança Interior do Estado, do Código Penal e do Código de Justiça Militar que também permitem "confiscar" preventivamente a edição completa de vários tipos de obras e impedir sua circulação e difusão. Não é apenas um problema normativo, é fundamental a opinião jurisprudencial dos

tribunais superiores chilenos ao fazer preponderar o direito à honra frente à liberdade de expressão, violando clara e evidentemente o parágrafo segundo do artigo 13 da Convenção.

O princípio que diz que deve reger a regra mais favorável ao exercício dos direitos deveria se aplicar inclusive em matéria de liberdade de expressão. A Corte Suprema de Justiça e a Corte de Apelações de Santiago não necessitam que se modifique o artigo 19, inciso 12, da Constituição Política para fazer prevalecer o artigo 13, parágrafo 2º, da Convenção Americana sobre as disposições de direito interno, mas deveriam aplicar diretamente o artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, isto é, “o princípio hermenêutico daquela regra que melhor favorece o exercício do direito e também a opinião de delimitação do direito”.

e. Perícia de Juan Agustín Figueroa Yávar, advogado especialista em Direito Processual

De acordo com a Convenção Americana, a sentença que profira a Corte Interamericana tem efeito vinculante. Com base no artigo 62 da Convenção, incisos 1 e 2, os Estados Parte podem reconhecer incondicionalmente a jurisdição do Tribunal ou podem estabelecer reservas. Por sua vez, o Chile depositou o documento de ratificação em 21 de agosto de 1990 e afirmou que reconhecia como obrigatória, de pleno direito, a competência da Corte Interamericana a respeito dos casos relativos à interpretação e aplicação da Convenção Americana, de acordo com o disposto no artigo 62 deste tratado. A expressão “de pleno direito” significa que o compromisso com a decisão respectiva não está condicionado a nenhuma circunstância para seu cumprimento.

A Corte Suprema do Chile declarou a preeminência do Direito Internacional sobre o direito interno. A respeito da hierarquia do Direito Internacional, um passo fundamental ocorreu em 1989, com a modificação constitucional do inciso segundo do artigo 5 da Constituição Política, que estabeleceu, quanto aos direitos essenciais, que eles não estão apenas indicados ou reconhecidos na própria Constituição, mas também nos tratados internacionais de direitos humanos.

Não há nenhuma disposição na legislação interna que possa ter preeminência e que, de alguma maneira, obste o efetivo e real cumprimento do que decida a Corte Interamericana. Os tratados internacionais se entendem incorporados ao ordenamento jurídico e a maioria da doutrina considera que se incorporam, pelo menos, no mesmo nível do ordenamento constitucional. Isto é, os tratados podem ampliar o âmbito do ordenamento constitucional e, em especial, deve-se entender a preeminência da regra internacional sobre a interna.

A jurisprudência chilena, em matéria legal, reconheceu a preeminência da Convenção sobre as regras domésticas. Por exemplo, em matéria de emissão fraudulenta de cheques, “entendeu que as regras domésticas que limitavam a liberdade provisória ao depósito anterior da quantia do respectivo documento, entendem-se derrogadas pelas regras [do Pacto] de San José”; além disso, concedeu a liberdade provisória a pessoas que seriam extraditadas, invocando a regra constitucional chilena e a Convenção. Essa não foi a opinião a respeito da censura prévia, já que ao aplicar a regra constitucional que permite a censura à exibição de filmes se viola a Convenção.

O Chile afirmou que, a apresentação de um projeto de reforma constitucional é desnecessária porque, na medida em que as regras internacionais se incorporam à categoria constitucional, produzem a derrogação tácita de regras como a que permite a censura prévia, e também é contraproducente, porque ao enviar o projeto de reforma, está declarando implicitamente que para recepcionar as regras internacionais se requer um trâmite interno anterior. O projeto é também tardio porque o compromisso internacional do Estado nasceu em 1990 com a ratificação da Convenção, enquanto a reforma constitucional foi apresentada em 1997, e reativo, porque foi enviado quando já havia sido proferida a sentença de primeira instância da Corte de Apelações de Santiago.

Os chilenos têm direito a ver o filme a partir da ratificação do Pacto de San José. Se a reforma constitucional for uma lei esclarecedora ou interpretativa contribuirá a dar certeza jurídica.

f. Perícia de José Luis Cea Egaña, advogado especialista em liberdade de expressão

Conhece o projeto de reforma constitucional apresentado à Câmara de Deputados pelo Presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle, em 16 de abril de 1997, o qual já foi aprovado por esta Câmara. Este projeto estabelece duas modificações ao artigo 19, incisos primeiro e final, da carta fundamental. No inciso primeiro, a reforma estabelece a liberdade de emitir opiniões e de informar sem censura prévia, o que se estende às expressões de caráter cultural e artístico. No inciso final, o projeto substitui a censura prévia por um sistema

de qualificação, no qual o destinatário das exibições cinematográficas escolhe se deseja ver este tipo de espetáculos, conforme o princípio de autorregulação e de liberdade. Esta reforma constitucional pode ser acompanhada de reformas à legislação complementar.

Uma vez aprovada a reforma constitucional, os chilenos e todos os habitantes do país estarão constitucional e juridicamente em situação de concorrer livremente à exibição do filme objeto de censura. Em virtude do princípio da supremacia da Constituição Política, ao aprovar a reforma constitucional, estas regras adquirem uma imperatividade imediata e direta, e as disposições atualmente vigentes, bem como as resoluções judiciais contrárias à reforma, ficam sem efeito.

Quanto à liberdade de consciência e de religião, considera que se deve atender o artigo 12 da Convenção, o qual inclui a liberdade para professar uma religião, de manifestar o culto religioso, de não ser perseguido em razão da religião professada e de mudar de religião. A liberdade de consciência está muito relacionada à liberdade de expressão. No presente caso, não se tipifica ou configura nenhuma destas condutas, razão pela qual não se violou o artigo acima mencionado.

A proposta de solução amistosa feita pelo Estado se fundamentou em três ideias fundamentais: facilitar a exibição do filme, a criação de um fundo destinado à promoção da liberdade de expressão na Ibero-América e o convite ao Relator Especial sobre Liberdade de Expressão da Organização dos Estados Americanos (OEA). Esta última ideia já foi cumprida; os pontos faltantes se devem a que, ao ser o Chile um Estado democrático de direito, regido pelo princípio de separação de funções, não se pode atropelar a competência de cada poder. Não pode o Estado facilitar a exibição do filme sem que se reforme previamente a Constituição Política. Há um contexto constitucional e democrático dentro do qual se devem desenvolver as autoridades estatais. Do contrário, o Presidente da República poderia ser imediatamente acusado de cometer o crime de desacato e poderia ser politicamente acusado perante a Câmara de Deputados por atropelar o ordenamento jurídico chileno.

Censura prévia é todo impedimento ilegítimo ao exercício da liberdade de expressão em sua cobertura ou sentido genérico ou amplo. Entretanto, nem todo impedimento ao exercício à liberdade de expressão pode ser qualificado de censura. Todo impedimento ilegítimo à liberdade de expressão é contrário ao Estado de direito, à democracia e aos direitos humanos. Quando o Poder Judiciário proíbe, preventivamente, a circulação de um livro ou a exibição de um filme porque ferem a honra de determinadas pessoas, incorre em um ato flagrante de censura. Qualquer opinião que fere a honra de uma pessoa não constitui um exercício ilegítimo da liberdade de expressão. O exercício da “comissão cautelar” não constitui um impedimento legítimo a que se publiquem panfletos, folhetins ou obras que possam ferir de maneira irreversível ou insanável a honra de um ser humano. Os tribunais de justiça chilenos, em muitos casos, ignoram os últimos avanços do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

O artigo 5, inciso 2º, da Constituição foi reformado por vontade do poder constituinte em um plebiscito, em 1989, no sentido de que os direitos fundamentais reconhecidos na Convenção e nos demais tratados internacionais ratificados pelo Chile, e vigentes neste país, e as garantias e recursos processuais destinados a dar eficácia à proteção destes direitos, constituem disposições de direito e garantias de hierarquia constitucional. Agora, o Preâmbulo da Convenção diz que a proteção internacional deve ser entendida em termos coadjuvantes ou complementares; estes são os mesmos termos utilizados no ordenamento constitucional e jurídico chileno. Em consequência, existe a subsidiariedade, em virtude da qual uma vez esgotada a jurisdição interna pode-se recorrer à Corte Interamericana.

Em uma sociedade pluralista como a chilena, os tribunais são independentes e há setores da profissão jurídica ou da magistratura que têm uma visão do ordenamento jurídico que os leva a sustentar que, invocando outras garantias constitucionais como as do artigo 19, inciso 4, da Constituição Política, atinente à honra e à intimidade, podem ser realizadas proibições. A magistratura chilena é extremamente legalista.

O Chile não violou os artigos 12, 13, 1.1 e 2 da Convenção, já que o fato de que a magistratura tenha proferido sentenças contrárias a estes artigos não basta para sustentar que o Estado violou a Convenção. A Convenção deve ser interpretada e aplicada de acordo com seu artigo 30, já que não basta um fato que teórica ou doutrinariamente possa tipificar ou configurar a infração de uma regra ou preceito, mas é indispensável prestar atenção ao contexto de uma ordem democrática pluralista com separação de poderes e o objetivo da disposição.

O princípio do Direito Internacional, de acordo com o qual o Estado é responsável pelos atos dos órgãos do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, é um princípio não convencional que está reunido e deve ser acatado em virtude do *jus cogens*. O artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados reconhece que

um Estado Parte não pode invocar disposições de seu direito interno para deixar sem efeito o cumprimento dos tratados internacionais. No presente caso, o Chile não está alegando seu direito interno para deixar de cumprir as disposições da Convenção Americana. Os textos positivos incluem as regras internacionais, mas, lamentavelmente, há setores da profissão e da magistratura chilena que não recepcionaram essa situação.

g. Perícia de Francisco Cumplido, advogado especialista em Direito Constitucional e Direito Político

Assessorou o Governo do Chile e o Congresso Nacional nas reformas constitucionais desde 1963 até 1973 e desde 1990 até a presente data. No procedimento de reforma constitucional participam, como poder constituinte derivado, o Presidente da República, a Câmara de Deputados e o Senado e este é regido pelas regras ordinárias da tramitação das reformas do Poder Legislativo.

A Constituição Política de 1980, reformada em 1989, simplificou o procedimento de reforma constitucional, mas este, em todo caso, requer, para determinadas matérias, maiorias da Câmara de Deputados e do Senado. Por regra geral se requerem três quintos dos Deputados e Senadores em exercício para adotar uma reforma constitucional, mas há casos em que se requerem dois terços. Se não há acordo entre as Câmaras, há um terceiro trâmite e se o desacordo persistir, o trâmite pode passar a uma comissão mista. Algumas reformas levaram dois anos, outras sete anos. Há casos que têm uma longa tramitação. Na grande maioria de reformas constitucionais foram necessárias a negociação e o acordo, através da integração das maiorias políticas.

O projeto de reforma constitucional, através do qual se suprime a censura cinematográfica, foi enviado ao Congresso Nacional pelo Presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle em 15 de abril de 1997 e já foi aprovado no primeiro trâmite constitucional pela Câmara de Deputados. Este prazo de menos de três anos é plenamente normal. É muito provável que o Senado introduza modificações ao projeto, com o fim de adequá-lo ao disposto na Convenção Americana, a respeito da proteção dos menores e com o fim de adequar a Constituição Política aos tratados internacionais ratificados e vigentes no Chile.

Até 1980 havia o precedente de não declarar a urgência dos projetos. A partir de 1980, em virtude do número de projetos de reformas constitucionais e legais que exigiam a transição e a consolidação do processo democrático, o Governo teve de utilizar as declarações de urgência. A urgência é de três tipos: “simples urgência” que implica que em 30 dias cada Casa deve despachar o projeto; “suma urgência” cujo prazo é de 10 dias, e “discussão imediata” que se deve despachar em três dias em cada Casa. O Governo do Presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle declarou a urgência do projeto de reforma constitucional do artigo 19, inciso 12, em discussão imediata, de maneira que deveria ser despachado pelo Senado em três dias. Esta urgência foi declarada a partir do momento em que existia a possibilidade real de que se conseguisse a aprovação da reforma constitucional. Agora, se o Senado introduzir modificações, volta à Câmara de Deputados com a urgência de discussão imediata e esta Câmara terá de se pronunciar, em terceiro trâmite, em três dias. Se houver desacordo, não haverá reforma constitucional e, se houver acordo, haverá reforma constitucional e o projeto é encaminhado ao Presidente da República para que este o sancione ou o vete, e, se houver veto, a Câmara e o Senado podem insistir em suas propostas, caso no qual o Presidente pode convocar a população a um plebiscito. Além disso, terá de enviar os projetos de lei necessários para fazer aplicável esta reforma no relacionado ao decreto-lei sobre censura cinematográfica e à lei sobre televisão.

Evidenciou-se a necessidade de uma reforma constitucional quando a Corte de Apelações acolheu um recurso de proteção proibindo a exibição do filme “A Última Tentação de Cristo”. Quis-se, então, decidir o problema da interpretação da Corte de Apelações e da Corte Suprema e, além disso, poder cumprir a Convenção Americana e a Convenção sobre os Direitos da Criança a respeito da proteção de menores. Devido a que os Governos dos Presidentes Patricio Aylwin e Eduardo Frei Ruiz-Tagle não compartilhavam os fundamentos das decisões dos tribunais chilenos, encontravam-se na necessidade de decidir essa situação dentro da margem da Constituição Política e o único caminho era através do envio de um projeto de reforma constitucional, já que, uma vez aprovado, daria certeza jurídica e seria exigível a todos os órgãos do Estado.

Uma vez aprovada a reforma constitucional, inquestionavelmente os chilenos maiores de idade poderão assistir ao filme “A Última Tentação de Cristo”.

O recurso de proteção produz coisa julgada relativa, de modo que uma via que poderia ter existido seria demandar internamente o Estado e recorrer a uma “inaplicabilidade por inconstitucionalidade” se for considerado que o decreto-lei de censura cinematográfica era inconstitucional por contravir o artigo 19, inciso 12, da Constituição Política ou a Convenção Americana.

O problema suscitado com a Corte Suprema se deve a um problema de interpretação, na medida em que aplicou preferencialmente o direito à honra frente à liberdade de opinião, seguindo algumas tendências de tribunais estrangeiros e a doutrina que distingue entre direitos humanos que correspondem à dignidade da pessoa, como os direitos à vida, à honra, à intimidade, e os direitos humanos de meio, como a liberdade de opinião e de informação.

Na reforma constitucional de 1989, optou-se por não apresentar modificações a todos os artigos da Constituição Política de 1980 que implicassem dar uma maior extensão aos direitos humanos nela consagrados e o que se fez foi estabelecer uma regra vinculante para todos os órgãos do Estado (artigo 5, inciso 2º) que exigisse a garantia e proteção de todos os direitos humanos garantidos na própria Constituição Política e nos tratados de direitos fundamentais da pessoa humana, ratificados e vigentes no Chile. Exceto a adequação sobre os espetáculos artísticos, que vai além da Convenção Americana, foi aceita a proposta de que deveriam ser considerados incorporados à Constituição os direitos humanos consagrados nos tratados internacionais aprovados pelo Chile e vigentes. Permaneceu vigente a censura cinematográfica e foi suprimida a possibilidade de determinar regras a respeito da expressão pública de outras atividades artísticas. Se havia uma contradição entre um direito estabelecido na Constituição e um direito estabelecido em um tratado internacional, arguiu-se que, nesse caso, corresponderia aos tribunais decidir. Naquele momento se pensou que os tribunais aplicariam os princípios geralmente aceitos de Direito Internacional. Não está de acordo com a interpretação da Corte Suprema, mas, legitimamente, esta tinha o direito de fazer a interpretação.

A modificação da Constituição Política, quanto aos direitos essenciais incluídos no artigo 19 inciso 12, produzir-se-ia automaticamente em virtude do artigo 5, inciso 2º da mesma, exceto se houvesse uma lei ou modificação constitucional que necessariamente resultasse indispensável para dar cumprimento ao tratado. Esta posição não é uniformemente aceita.

A via administrativa se esgota com a intervenção de todos os órgãos do Estado e não apenas com a sentença da Corte Suprema. Não se esgotou a via interna na medida em que o Presidente da República enviou um projeto de reforma constitucional para fazer cumprir a interpretação correspondente à ideia que o Legislativo e o Executivo têm sobre a matéria e, apesar de que a reforma não seja um recurso judicial, é um recurso dentro do Estado. Então, baseado no princípio de subsidiariedade, em aplicação do qual se o Presidente da República fez uso do recurso de reforma constitucional, não procede ainda a justiça internacional.

O Estado deve cumprir a sentença que profira a Corte Interamericana de acordo com a Constituição e as leis. Se o Presidente da República ordenasse, sem reforma constitucional, a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo", o qual havia sido proibido, estaria violando o artigo 73 da Constituição Política, que proíbe ao Presidente da República e ao Congresso Nacional assumir causas pendentes, fazer reviver processos concluídos e se pronunciar sobre os fundamentos das sentenças. Ou seja, poderia ser acusado de violar a Constituição Política do Chile.

VI
Apreciação da Prova

46. Para proceder a avaliar a prova apresentada no presente caso, primeiro deve-se analisar se esta foi apresentada no momento processual oportuno. A este respeito, o artigo 43 do Regulamento afirma que

> [a]s provas apresentadas pelas partes só serão admitidas caso sejam oferecidas na demanda e em sua contestação[.] Excepcionalmente, a Corte poderá admitir uma prova se alguma das partes alegar força maior, um impedimento grave ou fatos ocorridos em momento distinto dos anteriormente assinalados, desde que se assegure à parte contrária o direito de defesa.

47. Neste caso, a Comissão apresentou a prova em sua demanda, portanto foi apresentada oportunamente. Quanto ao Estado, este não apresentou nenhuma prova, já que seu escrito de contestação da demanda foi recusado pela Corte por ter sido apresentado extemporaneamente (par. 24, 30 e 43 *supra*).

48. Antes do exame das provas que formam os autos do presente caso, a Corte deve definir os critérios que utilizará para tal fim.

49. Em primeiro lugar, deve-se levar em consideração o contexto dentro do qual se enquadra o processo perante um tribunal internacional de direitos humanos, o qual é mais flexível e menos formal que o processo no direito interno.

50. A Corte salientou que os critérios de apreciação da prova perante um tribunal internacional de direitos humanos têm maior amplitude, pois a determinação da responsabilidade internacional de um Estado por violação de

direitos da pessoa permite ao tribunal uma maior flexibilidade na apreciação da prova oferecida perante si, sobre os fatos pertinentes, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência.[4]

51. Meras formalidades não podem sacrificar a justiça que se pretende obter ao recorrer a um sistema processual, sem que, por isso, se deixe de velar pela segurança jurídica e o equilíbrio processual das partes.

52. Cabe destacar que, neste caso, o Estado não apresentou nenhum tipo de prova nas oportunidades processuais indicadas no artigo 43 do Regulamento. Durante a audiência pública sobre o mérito do caso, o Chile concentrou sua defesa no argumento de que havia apresentado um projeto de reforma ao artigo 19, inciso 12, da Constituição Política, com o objetivo de modificar, por meio de seus órgãos competentes, a regra do direito interno que compromete suas obrigações internacionais, e no fato de que todo o petitório da Comissão, em sua demanda, está incluído na aprovação da reforma constitucional, exceto o que diz respeito às reparações.

53. A este respeito, a Corte considera, como já fez em outros casos, que quando o Estado não contesta a demanda de maneira específica, presumem-se verdadeiros os fatos sobre os quais guardou silêncio, sempre que das provas apresentadas se possam inferir conclusões consistentes sobre os mesmos.[5]

54. Em seguida, a Corte apreciará o valor dos documentos, testemunhos e pareceres periciais que integram o acervo probatório do presente caso, de acordo com a regra da crítica sã, a qual permitirá chegar à convicção sobre a veracidade dos fatos alegados.

55. Quanto à prova documental apresenta pela Comissão (par. 42 *supra*), a Corte concede valor aos documentos apresentados, os quais não foram controvertidos nem objetados nem sua autenticidade colocada em dúvida.

56. Em relação aos testemunhos prestados no presente caso, os quais não foram controvertidos nem objetados, a Corte os admite e lhes dá pleno valor probatório.

57. A respeito dos pareceres periciais, a Corte os admite na medida em que tenham a ver com o conhecimento dos peritos sobre o direito nacional ou comparado e sua aplicação aos fatos do presente caso.

58. A Constituição Política do Chile de 1980 é considerada útil para a resolução do presente caso, de modo que é incorporada ao acervo probatório, em aplicação do disposto no artigo 44.1 do Regulamento.[6]

59. Os anexos apresentados pela Comissão em seu escrito de 8 de janeiro de 2001 (par. 44 *supra*), em relação aos gastos incorridos, são considerados úteis para a resolução do presente caso, de modo que a Corte os incorpora ao acervo probatório, com fundamento no disposto no artigo 44.1 do Regulamento.

VII
Fatos Provados

60. Do exame dos documentos, da declaração das testemunhas e peritos, e das manifestações do Estado e da Comissão no curso do presente processo, esta Corte considera provados os seguintes fatos:

   a. O artigo 19, inciso 12, da Constituição Política do Chile de 1980 estabelece um "sistema de censura para a exibição e publicidade da produção cinematográfica."[7]

   b. O Decreto Lei número 679, de 1º de outubro de 1974, faculta ao Conselho de Qualificação Cinematográfica orientar a exibição cinematográfica no Chile e realizar a qualificação dos filmes. O Regulamento desta

4. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C Nº 71, par. 46.

5. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional*, nota 4 *supra,* par. 48.

6. *Cf.* Constituição Política da República do Chile, publicada no Diário Oficial n° 30.798, em 24 de outubro de 1980.

7. *Cf.* Constituição Política da República do Chile, publicada no Diário Oficial n° 30.798, em 24 de outubro de 1980, artigo 19 inciso 12, sétimo parágrafo modificado através da lei de reforma constitucional n° 18.825, D.O. 17-8-1989; anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996; anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações; anexo IV: cópia de um projeto de reforma constitucional que elimina a censura cinematográfica substituindo-a por um sistema de qualificação que consagra o direito à livre criação artística e cópia da mensagem Nº339-334, emitida no dia 14 de abril de 1997 pelo Presidente da República do Chile à Câmara de Deputados, como justificativa do projeto mencionado; perícia de José Zalaquett Daher prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999; perícia de Humberto Nogueira Alcalá prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999; perícia de José Luis Cea Egaña prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999; e perícia de Francisco Cumplido prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999.

lei está contido no Decreto Supremo de Educação número 376, de 30 de abril de 1975. Este Conselho de Qualificação Cinematográfica é parte do Ministério da Educação.[8]

c. Em 29 de novembro de 1988, o Conselho de Qualificação Cinematográfica rejeitou a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo", solicitada pela "*United International Pictures Ltda.*". Esta empresa apelou da resolução do Conselho, mas a resolução foi confirmada por um tribunal de apelação, através da sentença de 14 de março de 1989.[9]

d. Em 11 de novembro de 1996, diante de uma nova petição da "*United International Pictures Ltda.*", o Conselho de Qualificação Cinematográfica revisou a proibição de exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" e, em sua sessão número 244, autorizou sua exibição, por maioria de votos, para espectadores maiores de 18 anos.[10]

e. Ante um recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, em 20 de janeiro de 1997, a Corte de Apelações de Santiago acolheu o recurso de proteção e deixou sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada na sessão número 244, de 11 de novembro de 1996.[11]

f. Ante de uma apelação interposta pelos senhores Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes à sentença da Corte de Apelações de Santiago, de 20 de janeiro de 1997, a Corte Suprema de Justiça do Chile confirmou a sentença apelada em 17 de junho do mesmo ano.[12]

g. Em 14 de abril de 1997, o então Presidente da República, Excelentíssimo senhor Eduardo Frei Ruiz-Tagle, dirigiu uma mensagem à Câmara de Deputados por meio da qual apresentou um projeto de reforma constitucional ao artigo 19, inciso 12 desta regra, que pretendia eliminar a censura cinematográfica e substituí-la por um sistema de qualificação que consagrasse o direito à livre criação artística.[13]

h. Em 17 de novembro de 1999, a Câmara de Deputados aprovou, por 86 votos a favor, sem votos contrários e com seis abstenções, o projeto de reforma constitucional dirigido a eliminar a censura prévia na exibição e publicidade da produção cinematográfica.[14]

i. Até 5 de fevereiro de 2001, data em que foi proferida a presente Sentença, o projeto de reforma constitucional não havia completado os trâmites para sua aprovação.

---

8. *Cf.* anexo I: cópia do documento de qualificação emitido pelo Conselho de Qualificação Cinematográfica em 11 de novembro de 1996, através do qual se informa que este Conselho revisou o filme A Última Tentação de Cristo e que o aprovou só para maiores de 18 anos; anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996; anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações; e perícia de José Zalaquett Daher prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999.

9. *Cf.* anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996; e anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações.

10. *Cf.* anexo I: cópia do documento de qualificação emitido pelo Conselho de Qualificação Cinematográfica em 11 de novembro de 1996, através do qual se informa que este Conselho revisou o filme A Última Tentação de Cristo e que o aprovou só para maiores de 18 anos; anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996; e anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça de Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações.

11. *Cf.* anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996.

12. *Cf.* anexo III: cópia da sentença de 17 de junho de 1997, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Chile, através da qual confirma a sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações.

13. *Cf.* anexo IV: cópia de um projeto de reforma constitucional que elimina a censura cinematográfica substituindo-a por um sistema de qualificação que consagra o direito à livre criação artística e cópia da mensagem nº 339-334, emitida no dia 14 de abril de 1997 pelo Presidente da República do Chile à Câmara de Deputados, como justificativa do projeto mencionado; perícia de José Luis Cea Egaña prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999; e perícia de Francisco Cumplido prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999.

14. *Cf.* perícia de José Luis Cea Egaña prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999; e perícia de Francisco Cumplido prestada perante a Corte Interamericana em 18 de novembro de 1999.

j. Produto dos fatos do presente caso, as vítimas e seus representantes apresentaram elementos para comprovar gastos na tramitação dos diferentes processos internos e internacionais, e a Corte se reservou a atribuição de avaliá-los.[15]

VIII
Artigo 13
Liberdade de Pensamento e de Expressão

Alegações da Comissão

61. Quanto ao artigo 13 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a. o artigo 19, inciso 12, da Constituição Política do Chile permite a censura na exibição e publicidade de produções cinematográficas. Além disso, o Poder Executivo, através do Conselho de Qualificação Cinematográfica, estabeleceu censura à exibição de filmes em múltiplas oportunidades. Nesse sentido, o Poder Judiciário privilegiou o direito à honra em detrimento da liberdade de expressão;

b. a proibição da exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" por parte da Corte de Apelações de Santiago, ratificada pela Corte Suprema de Justiça, viola o artigo 13 da Convenção, já que este afirma que o exercício da liberdade de pensamento e de expressão não pode estar sujeito à censura prévia. Além disso, o objetivo desta regra é proteger e fomentar o acesso à informação, às ideias e expressões artísticas de toda natureza e fortalecer a democracia pluralista;

c. o dever de não interferir no desfrute do direito de acesso à informação de todo tipo se estende "à circulação de informação e à exibição de obras artísticas que possam não contar com o beneplácito pessoal de quem representa a autoridade estatal em um dado momento";

d. há três mecanismos alternativos através dos quais se podem impor restrições ao exercício da liberdade de expressão: as responsabilidades ulteriores, a regulação do acesso dos menores aos espetáculos públicos e a obrigação de impedir a apologia do ódio religioso. Estas restrições não podem ir além do estabelecido no artigo 13 da Convenção e não podem ser aplicadas, exceto conforme leis aprovadas por razões de interesse geral e com o propósito para o qual foram estabelecidas, tal e como o estabelece o artigo 30 da Convenção;

e. as responsabilidades ulteriores estão regulamentadas no artigo 13.2 da Convenção e apenas procedem, de maneira restringida, quando for necessário para assegurar o respeito dos direitos ou a reputação de outros. Esta restrição da possibilidade de estabelecer responsabilidades ulteriores se dispõe como "garantia da liberdade de pensamento, evitando que determinadas pessoas, grupos, ideias ou meios de expressão fiquem, *a priori,* excluídos do debate público". Neste caso, não se utilizou este tipo de restrição, mas a obra cinematográfica foi censurada de forma anterior à sua exibição;

f. os espetáculos públicos podem ser submetidos pela lei a qualificação com o objetivo de regular o acesso dos menores de idade, tal e como afirma o artigo 13.4 da Convenção. No presente caso, o Conselho de Qualificação Cinematográfica permitiu o acesso do filme aos maiores de 18 anos. Entretanto, com posterioridade a esta qualificação, os tribunais internos proibiram categoricamente sua exibição;

g. o artigo 13.5 da Convenção estabelece a obrigação positiva do Estado de evitar a disseminação de informação que possa gerar ações ilegais. Este caso não se enquadra dentro deste suposto, já que a versão cinematográfica de Martin Scorsese foi definida como obra artística de conteúdo religioso sem pretensões propagandísticas. Além disso, no curso do processo perante os tribunais locais e durante o trâmite perante a Comissão, nunca foi invocada a exceção estabelecida neste artigo. Além disso, este inciso 5 do artigo 13 deve-se entender dentro do princípio estabelecido no inciso 1 do mesmo artigo, isto é, que "quem realize apologia ao ódio religioso deve estar sujeito a

15. *Cf.* fatura n° 004526 do Hotel Jade, emitida em 19 de novembro de 1999, em nome do senhor José Zalaquett; fatura nº 004540 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome da "Asoc. de Abogados por las Libe"; fatura nº 004541 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome da "Asoc. de Abogados por las Libe"; fatura nº 004542 do Hotel Jade, emitida em 20 de novembro de 1999, em nome da "Asoc. de Abogados por las Libe"; e fatura nº 0115909 de Aeromar Agência de Viagens Limitada, emitida em 16 de novembro de 1999, em nome da "Asoc. de Abogados por las Libertades Públicas."

responsabilidades ulteriores conforme a lei";

h. a censura prévia imposta ao filme "A Última Tentação de Cristo" não ocorreu no contexto das restrições ou motivações previstas na Convenção. A rejeição à exibição do filme se fundamentou em que, supostamente, seria ofensiva à figura de Jesus Cristo e, portanto, afetaria quem peticionou perante a Justiça, os crentes e "demais pessoas que o consideram como seu modelo de vida". A proibição da projeção do filme foi baseada na suposta defesa do direito à honra, à reputação de Jesus Cristo;
i. a honra dos indivíduos deve ser protegida sem prejudicar o exercício da liberdade de expressão e do direito de receber informação. Além disso, o artigo 14 da Convenção prevê que toda pessoa afetada por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo tem direito de realizar, através do mesmo órgão de difusão, sua retificação ou resposta;
j. não há controvérsia quanto à violação desta regra, já que o Chile manifestou que a sentença da Corte de Apelações de Santiago, ratificada pela Corte Suprema de Justiça, constitui uma violação à liberdade de expressão;
k. da declaração oferecida pelos peritos perante a Corte se demonstrou a existência de uma conduta reiterada que consiste em que, diante de casos nos quais se observa uma tensão entre a liberdade de expressão e o direito à honra de determinadas pessoas, os tribunais chilenos preferem a restrição à liberdade de expressão, o que viola o princípio de indivisibilidade dos direitos humanos;
l. o Estado é responsável pelos atos do Poder Judiciário ainda nos casos em que atue além de sua autoridade, independentemente da postura de seus outros órgãos; embora, internamente, os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário sejam distintos e independentes, todos eles formam uma unidade indivisível e, por isso, o Estado deve assumir a responsabilidade internacional pelos atos dos órgãos do poder público que transgridem os compromissos internacionais;
m. o ordenamento jurídico vigente no Chile incorporou, de pleno direito, os direitos e liberdades consagrados na Convenção no artigo 5, inciso 2º da Constituição Política. Isto é, existe uma obrigação de respeito aos direitos humanos sem necessidade de modificação legal ou constitucional. Além disso, os tribunais chilenos têm aplicado a Convenção em relação aos direitos nela contemplados sem necessidade de modificação legal ou constitucional; por exemplo, deu-se preferência à liberdade pessoal sobre as leis internas que regulamentam a prisão preventiva no crime de emissão fraudulenta de cheques; e
n. uma eventual reforma da Constituição Política em matéria de liberdade de expressão não faria desaparecer com efeito retroativo as violações aos direitos humanos das supostas vítimas perpetradas pelo Estado no presente caso.

Alegações do Estado

62. Por sua vez, o Estado argumentou que:

a. não possui discrepâncias substantivas com a Comissão; não controverte os fatos, o que não significa aceitar responsabilidade no tocante aos mesmos;
b. o Presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle, em mensagem ao Congresso, indicou a posição do Governo do Chile contra a censura prévia e reconheceu que a livre expressão de ideias e criações culturais faz parte da essência de uma sociedade de homens livres dispostos a encontrar a verdade através do diálogo e da discussão e não através da imposição ou da censura. Na democracia não pode existir censura prévia, já que um sistema democrático supõe uma sociedade aberta com livre intercâmbio de opiniões, argumentos e informações;
c. o Governo não compartilha a jurisprudência da Corte Suprema do Chile no sentido de dar preferência ao direito à honra sobre o direito à liberdade de expressão;
d. o projeto de reforma constitucional já foi aprovado pela Câmara de Deputados. Este projeto consagra, como garantia constitucional, a liberdade de criar e difundir as artes sem censura prévia e sem prejuízo de responder pelos crimes e abusos que se cometam no exercício destas liberdades; substitui a censura na exibição da produção cinematográfica por um sistema de qualificação desta produção; e elimina a censura na publicidade da produção cinematográfica. Esta reforma dará certeza jurídica suficiente para que as autoridades judiciais tenham as ferramentas jurídicas para

decidir conforme o ordenamento interno e internacional os conflitos que forem apresentados;

e. um ato contrário ao Direito Internacional produzido pelo Poder Judiciário pode gerar responsabilidade internacional do Estado desde que este, em seu conjunto, assuma os critérios dados pelo Poder Judiciário. Em particular se requer a aquiescência do órgão encarregado das relações internacionais, que é o Poder Executivo, o que não se dá no presente caso;

f. o Chile não invocou o direito interno para se desvincular de uma obrigação surgida de um tratado internacional; e

g. solicitou à Corte que declare que o Chile se encontra em um processo para que, de acordo com o artigo 2 da Convenção e seus procedimentos constitucionais, sejam adotadas as medidas necessárias para eliminar a censura cinematográfica e permitir assim a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo".

***

Considerações da Corte

63. O artigo 13 da Convenção Americana dispõe que:

> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
>
> 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente determinadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
>
> a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
>
> b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
>
> 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.
>
> 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.
>
> 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

64. Quanto ao conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão, os que estão sob a proteção da Convenção têm não apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza. É por isso que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social, a saber:

> esta requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, além disso, um direito coletivo a receber qualquer informação e a conhecer a expressão do pensamento alheio.[16]

65. Sobre a primeira dimensão do direito consagrado no artigo mencionado, a individual, a liberdade de expressão não se esgota no reconhecimento teórico do direito a falar ou escrever, mas compreende, além disso, inseparavelmente, o direito a utilizar qualquer meio apropriado para difundir o pensamento e fazê-lo chegar ao maior número de destinatários. Nesse sentido, a expressão e a difusão do pensamento e da informação são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de divulgação representa, diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente.

66. Com respeito à segunda dimensão do direito consagrado no artigo 13 da Convenção, a social, é mister indicar que a liberdade de expressão é um meio para o intercâmbio de ideias e informações entre as pessoas;

16. *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas* (artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30.

compreende seu direito a comunicar a outras os seus pontos de vista, mas implica também o direito de todas a conhecer opiniões, relatos e notícias. Para o cidadão comum tem tanta importância o conhecimento da opinião alheia ou da informação de que dispõem os outros como o direito a difundir a própria.

67. A Corte considera que ambas as dimensões possuem igual importância e devem ser garantidas de forma simultânea para dar efetividade total ao direito à liberdade de pensamento e de expressão nos termos previstos no artigo 13 da Convenção.

68. A liberdade de expressão, como pedra angular de uma sociedade democrática, é uma condição essencial para que esta esteja suficientemente informada.

69. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos afirmou que

> [a] função supervisora [do Tribunal lhe] exige [...] prestar extrema atenção aos princípios próprios de uma 'sociedade democrática'. A liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de tal sociedade, uma das condições primordiais para seu progresso e para o desenvolvimento dos homens. O artigo 10.2 [da Convenção Europeia de Direitos Humanos][17] é válido não apenas para as informações ou ideias que são favoravelmente recebidas ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que chocam, inquietam ou ofendem o Estado ou uma fração qualquer da população. Estas são as demandas do pluralismo, da tolerância e do espírito de abertura, sem as quais não existe uma 'sociedade democrática'. Isso significa que toda formalidade, condição, restrição ou punição imposta na matéria deve ser proporcional ao fim legítimo que se persegue.
>
> Além disso, qualquer indivíduo que exerce sua liberdade de expressão assume 'deveres e responsabilidades', cujo âmbito depende de sua situação e do procedimento técnico utilizado.[18]

70. É importante mencionar que o artigo 13.4 da Convenção estabelece uma exceção à censura prévia, já que a permite no caso dos espetáculos públicos, mas unicamente com o fim de regular o acesso a eles, para a proteção moral da infância e da adolescência. Em todos os demais casos, qualquer medida preventiva implica o prejuízo à liberdade de pensamento e de expressão.

71. No presente caso, está provado que, no Chile, existe um sistema de censura prévia para a exibição e publicidade da produção cinematográfica e que o Conselho de Qualificação Cinematográfica proibiu, em princípio, a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" e, depois, ao requalificá-lo, permitiu sua exibição para maiores de 18 anos (par. 60 a, c e d *supra*). Posteriormente, a Corte de Apelações de Santiago tomou a decisão de deixar sem efeito a decisão do Conselho de Qualificação Cinematográfica em novembro de 1996, devido a um recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, "em nome de [...] Jesus Cristo, da Igreja Católica, e por si mesmos"; decisão que foi confirmada pela Corte Suprema de Justiça do Chile. Este Tribunal considera que a proibição da exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" constituiu, portanto, uma censura prévia imposta em violação ao artigo 13 da Convenção.

72. Esta Corte entende que a responsabilidade internacional do Estado pode ser gerada por atos ou omissões de qualquer poder ou órgão, independentemente de sua hierarquia, que violem a Convenção Americana. Isto é, todo ato ou omissão, imputável ao Estado, em violação às regras do Direito Internacional dos Direitos Humanos, compromete a responsabilidade internacional do Estado. No presente caso, esta foi gerada em virtude de que o artigo 19, inciso 12, da Constituição estabelece a censura prévia na produção cinematográfica e, portanto, determina os atos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

73. À luz de todas as considerações anteriores, a Corte declara que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, em detrimento dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes.

---

17. Este artigo dispõe que: 2. O exercício destas liberdades, que implicam deveres e responsabilidades, poderá ser submetido a determinadas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam medidas necessárias, em uma sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a proteção da saúde ou da moral, a proteção da reputação ou dos direitos de terceiros, para impedir a divulgação de informações confidenciais ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do Poder Judiciário.

18. *Cf. Eur. Court H.R., Handyside case, judgment of 7 December 1976,* Series A Nº 24, par. 49; *Eur. Court H.R., The Sunday Times case, judgment of 26 April 1979,* Series A Nº 30, pars. 59 e 65*; Eur. Court H.R., Barthold judgment of 25 March 1985,* Series A Nº 90, par. 55; *Eur. Court H.R., Lingens judgment of 8 July 1986,* Series A Nº 103, par. 41; *Eur. Court H.R Müller and Others judgment of 24 May 1988,* Series A Nº 133, par. 33; e *Eur. Court HR, Otto-Preminger-Institut v. Austria judgment of 20 September 1994,* Series A Nº 295-A, par. 49.

IX
Artigo 12
Liberdade de Consciência e de Religião

Alegações da Comissão

74. Quanto ao artigo 12 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a. "a proibição do acesso a esta obra de arte com conteúdo religioso se baseia em uma série de considerações que interferem de maneira imprópria com a liberdade de consciência e [de] religião das [supostas] vítimas" e do restante dos habitantes do Chile, o que viola o artigo 12 da Convenção;

b. o reconhecimento da liberdade de consciência se fundamenta no reconhecimento próprio do ser humano como ser racional e autônomo. A proteção do direito a esta liberdade é a base do pluralismo necessário para a convivência em uma sociedade democrática que, como toda sociedade, encontra-se integrada por indivíduos de convicções e crenças variadas;

c. em conformidade com o artigo 12 da Convenção, "o Estado deve tomar as medidas necessárias e proporcionais para que as pessoas que professam publicamente suas crenças conduzam seus rituais e realizem seu proselitismo dentro dos limites que razoavelmente possam se impor em uma sociedade democrática". Essa regra exige abstenção estatal de interferir de qualquer modo na adoção, manutenção ou mudança de convicções pessoais religiosas ou de outra natureza. O Estado não deve utilizar seu poder para proteger a consciência de certos cidadãos;

d. no presente caso, a interferência estatal não se refere ao exercício do direito a manifestar e praticar crenças religiosas, mas ao acesso à exibição qualificada -sujeita a restrições de idade e ao pagamento de um direito de entrada- da versão audiovisual de uma obra artística com conteúdo religioso;

e. a interferência estatal afeta quem mantém crenças que se relacionam com o conteúdo religioso do filme "A Última Tentação de Cristo", já que se veem impedidos de exercitar o direito à liberdade de consciência ao não poderem ver o filme e formar sua própria opinião sobre as ideias nele expressadas. Além disso, afeta quem pertence a outros credos ou não possui convicções religiosas, já que se privilegia um credo em detrimento do livre acesso à informação do restante das pessoas que têm direito a ter acesso e formar opinião sobre a obra;

f. os órgãos do Poder Judiciário proibiram a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" baseados em que a "visão das personagens apresentada nesta obra artística não se adequa aos padrões que, em sua opinião, se deveriam ter sido levados em consideração para descrevê-los". Isso constitui uma interferência ilegítima no direito de manter ou mudar as próprias convicções ou crenças e afeta, *per se*, o direito à liberdade de consciência das pessoas supostamente prejudicadas pela proibição;

g. a Convenção não apenas estabelece o direito dos indivíduos a manter ou modificar suas crenças de caráter religioso, mas a manter ou modificar qualquer tipo de crença; e

h. em razão de que a decisão da Corte Suprema privou as supostas vítimas e a sociedade em seu conjunto do acesso à informação que lhes pudesse ter permitido manter, mudar ou modificar suas crenças, no presente caso se configura a violação do artigo 12 da Convenção. Prova disso são as declarações das testemunhas Ciro Colombara e Matías Insunza, que afirmaram a forma em que a censura afetou a liberdade de consciência de ambos.

Alegações do Estado

75. Por sua vez, o Estado argumentou que:

a. os direitos consagrados nos artigos 12 e 13 da Convenção são de natureza absolutamente autônoma;

b. as condutas que a liberdade de consciência e de religião reconhecem são as de conservar a religião, mudá-la, professá-la e divulgá-la. Nenhuma destas condutas está ameaçada ao proibir uma pessoa de assistir um filme;

c. no Chile há absoluta liberdade religiosa; e

d. solicitou à Corte que declarasse que o Chile não violou a liberdade de consciência e de religião consagrada no artigo 12 da Convenção.

***

Considerações da Corte

76. O artigo 12 da Convenção Americana dispõe que:

> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado.
>
> 2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças.
>
> 3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas.
>
> 4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções.

77. No presente caso, a Comissão opina que ao proibir a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo", o qual é, em sua opinião, uma obra de arte com conteúdo religioso, proibição baseada em uma série de considerações que interferem de maneira imprópria na liberdade de consciência e de religião, violou-se o artigo 12 da Convenção. Por sua vez, o Estado opina que não se afetou o direito consagrado neste artigo ao considerar que, ao proibir a exibição do filme, não se violou o direito das pessoas a conservar, mudar, professar e divulgar suas religiões ou crenças. Corresponde à Corte determinar se, ao ser proibida a exibição deste filme, foi violado o artigo 12 da Convenção.

78. Na sentença da Corte de Apelações de Santiago, de 20 de janeiro de 1997, confirmada pela Corte Suprema de Justiça do Chile em 17 de junho de 1997, afirmou-se que

> No filme, a imagem de Cristo é deformada e minimizada ao máximo. Desta maneira, o problema apresentado se refere à possibilidade, em nome da liberdade de expressão, desfazer as crenças sérias de uma grande quantidade de homens. A Constituição busca proteger o homem, suas instituições e suas crenças, pois estes são os elementos mais centrais da convivência e da pertinência dos seres humanos em um mundo pluralista. Pluralismo não é enlamear e destruir as crenças de outros sejam estes maiorias ou minorias, mas assumi-las como uma contribuição à interação da sociedade em cuja base está o respeito à essência e ao contexto das ideias do outro.
>
> Ninguém duvida que a grandeza de uma nação se pode medir pelo cuidado que ela concede aos valores que lhe permitiram ser e crescer. Se estes se descuidam [ou] se deixam menosprezar como se menospreza e deforma a imagem de Cristo, a nação periga, pois os valores em que se sustenta se ignoram. Cuidar a necessidade de informação ou de expressão tem uma estreitíssima relação com a veracidade dos fatos e, por isso, deixa de ser informação ou expressão a deformação histórica de um fato ou de uma pessoa. Por isso os julgadores acreditam que o direito de emitir opinião é o direito a qualificar uma realidade, mas nunca para deformá-la fazendo-a passar por outra.[19]

Foi com base nestas considerações que esta Corte de Apelações, em decisão confirmada pela Corte Suprema de Justiça, proibiu a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo".

79. Segundo o artigo 12 da Convenção, o direito à liberdade de consciência e de religião permite que as pessoas conservem, mudem, professem e divulguem sua religião ou suas crenças. Este direito é um dos fundamentos da sociedade democrática. Em sua dimensão religiosa, constitui um elemento transcendental na proteção das convicções dos crentes e em sua forma de vida. No presente caso, entretanto, não existe nenhuma prova que comprove a violação de nenhuma das liberdades consagradas no artigo 12 da Convenção. Com efeito, a Corte considera que a proibição da exibição do filme "A Última Tentação de Cristo" não privou ou prejudicou o direito de nenhuma pessoa a conservar, mudar, professar ou divulgar sua religião ou suas crenças com absoluta liberdade.

80. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Estado não violou o direito à liberdade de consciência e de religião consagrado no artigo 12 da Convenção Americana.

---

19. *Cf.* anexo II: cópia da sentença de 20 de janeiro de 1997, proferida pela Corte de Apelações de Santiago, através da qual se acolhe o recurso de proteção interposto pelos senhores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán e Joel González Castillo, em nome de Jesus Cristo, da Igreja Católica e por si mesmos, e deixa sem efeito a resolução administrativa do Conselho de Qualificação Cinematográfica adotada em 11 de novembro de 1996, par. 18.

X
Descumprimento dos Artigos 1.1 e 2
Obrigação de Respeitar os Direitos e Dever de Adotar Disposições de Direito Interno

Alegações da Comissão

81. Quanto aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a. o Chile não adotou “as medidas legislativas necessárias para garantir e fazer efetivo[s] os direitos e liberdades estabelecidos na Convenção em relação à liberdade de expressão”;

b. o artigo 19, inciso 12, alínea final da Constituição Política do Chile e o Decreto-Lei número 679 não se adequam aos padrões do artigo 13 da Convenção, já que o primeiro permite a censura prévia na exibição e publicidade da produção cinematográfica e o segundo autoriza o Conselho de Qualificação Cinematográfica a “rejeitar” filmes. Em razão do anterior, o Estado violou o artigo 2 da Convenção;

c. o Chile deveria tomar as medidas necessárias para aprovar as regras constitucionais e legais pertinentes a fim de revogar o sistema de censura prévia sobre as produções cinematográficas e sua publicidade e, assim, adequar sua legislação interna à Convenção;

d. o Estado apresentou um projeto de reforma do artigo 19, inciso 12, alínea final da Constituição Política, com o fim de eliminar a censura cinematográfica, substituindo-a por um sistema de qualificação cinematográfica. Entretanto, como este projeto de reforma ainda não foi aprovado pelo Congresso Nacional, o Chile continua em violação do artigo 2 da Convenção;

e. as decisões dos tribunais de justiça geram responsabilidade internacional do Estado. Neste caso, os tribunais não levaram em consideração o afirmado na Convenção a respeito da liberdade de expressão e de consciência, mesmo quando o artigo 5 inciso 2 da Constituição Política reconhece o respeito dos direitos essenciais que emanam dos tratados internacionais ratificados pelo Chile como limite à soberania. É por isso que a sentença definitiva da Corte Suprema, ao proibir a exibição do filme, descumpriu a obrigação de adotar “as medidas de outra natureza” necessárias a fim de fazer efetivos os direitos e liberdades consagrados na Convenção;

f. embora o Estado tenha manifestado sua intenção de cumprir a norma internacional, a não derrogação de uma regra incompatível com a Convenção e a falta de adaptação das regras e comportamentos internos por parte dos poderes Legislativo e Judiciário para fazer efetivas estas regras, fazem com que o Estado viole a Convenção;

g. o Chile é responsável pela violação dos direitos protegidos nos artigos 12, 13 e 2 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma; e

h. os Estados devem respeitar e garantir todos os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção às pessoas sob sua jurisdição, bem como mudar ou adequar sua legislação para fazer efetivo o desfrute e o exercício destes direitos e liberdades. No presente caso, o Chile não cumpriu sua obrigação de respeitar e garantir as liberdades consagradas nos artigos 12 e 13 da Convenção.

Alegações do Estado

82. Por sua vez, o Estado argumentou que:

a. o Direito Internacional dos Direitos Humanos é parte do ordenamento jurídico chileno;

b. a Comissão, em seu relatório, afirmou que avalia positivamente as iniciativas do Estado dirigidas a que os órgãos competentes adotem, em conformidade com seus procedimentos constitucionais e legais vigentes, as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para fazer efetivo o direito à liberdade de expressão. É por isso que o Chile não compreende por que a Comissão se apressou a apresentar a demanda, sobretudo tendo em consideração do papel complementar dos órgãos interamericanos de direitos humanos;

c. é o Estado que tem a obrigação de reparar o problema com os meios a seu alcance. Em 20 de janeiro de 1997, a Corte de Apelações de Santiago proferiu a sentença no presente caso e o Governo, ao não se associar à solução adotada, em 14 de abril de 1997 apresentou um projeto de reforma constitucional ao Congresso. Não é possível que quando em um Estado são cometidos erros ou abusos por parte de uma autoridade e as autoridades competentes estão em um processo para repará-los, interponha-se uma demanda a um tribunal internacional, desnaturalizando a função essencial do sistema internacional;

d. o Chile assumiu uma atitude responsável ao tentar reparar o problema através de um projeto de reforma constitucional que substitua a censura prévia da produção cinematográfica por um sistema de qualificação desta produção;

e. um ato do Poder Judiciário contrário ao Direito Internacional pode gerar responsabilidade internacional do Estado sempre que este, em seu conjunto, assuma os critérios dados pelo Poder Judiciário. Em particular se requer a aquiescência do órgão encarregado das relações internacionais, que é o Poder Executivo, o que não se dá no presente caso;

f. o Chile não invocou o direito interno para se desvincular de uma obrigação surgida de um tratado internacional; e

g. finalmente, solicitou à Corte que declarasse que o Chile se encontra em um processo para que, de acordo com o artigo 2 da Convenção e seus procedimentos constitucionais, sejam adotadas as medidas necessárias para eliminar a censura cinematográfica e permitir, assim, a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo".

* * *

Considerações da Corte

83. O artigo 1.1 da Convenção Americana dispõe que

> [o]s Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

84. Por sua vez, o artigo 2 da Convenção estabelece que

> [s]e o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

85. A Corte afirmou que o dever geral do Estado, estabelecido no artigo 2 da Convenção, inclui a adoção de medidas para suprimir as regras e práticas de qualquer natureza que impliquem uma violação às garantias previstas na Convenção, bem como a expedição de regras e o desenvolvimento de práticas dirigidas à observância efetiva destas garantias.[20]

86. A Corte adverte que, de acordo com o estabelecido na presente sentença, o Estado violou o artigo 13 da Convenção Americana em detrimento dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes, de modo que descumpriu o dever geral de respeitar os direitos e liberdades reconhecidos nesta e de garantir seu livre e pleno exercício, como estabelece o artigo 1.1 da Convenção.

87. No direito das gentes, uma regra consuetudinária prescreve que um Estado que ratificou um tratado de direitos humanos deve introduzir em seu direito interno as modificações necessárias para assegurar o fiel cumprimento das obrigações assumidas. Esta regra é universalmente aceita, com respaldo jurisprudencial.[21] A Convenção Americana estabelece a obrigação geral de cada Estado Parte de adequar seu direito interno às disposições desta Convenção para garantir os direitos nela consagrados. Este dever geral do Estado Parte implica que as medidas de direito interno têm de ser efetivas (princípio do *effet utile*). Isso significa que o Estado deve adotar todas as medidas para que o estabelecido na Convenção seja efetivamente cumprido em seu ordenamento jurídico interno, tal como requer o artigo 2 da Convenção. Estas medidas apenas são efetivas quando o Estado adapta sua atuação à normativa de proteção da Convenção.

88. No presente caso, ao manter a censura cinematográfica no ordenamento jurídico chileno (artigo 19, inciso 12, da Constituição Política e Decreto-Lei número 679), o Estado está descumprindo o dever de adequar seu direito interno à Convenção de modo a fazer efetivos os direitos consagrados na mesma, como estabelecem os artigos 2 e 1.1 da Convenção.

---

20. *Cf. Caso Durand e Ugarte.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C Nº 68, par. 137.

21. *Cf.* "*principe allant de soi*"; *Echange des populations grecques et turques*, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, Nº 10, p. 20; e *Caso Durand e Ugarte,* nota 20 *supra,* par. 136.

89. Esta Corte tem presente que, em 20 de janeiro de 1997, a Corte de Apelações de Santiago proferiu sentença em relação ao presente caso, que foi confirmada pela Corte Suprema de Justiça do Chile em 17 de junho 1997. Por não estar de acordo com os fundamentos destas sentenças, em 14 de abril de 1997, o Governo do Chile apresentou ao Congresso um projeto de reforma constitucional para eliminar a censura cinematográfica. A Corte aprecia e destaca a importância da iniciativa do Governo de propor a mencionada reforma constitucional, porque pode conduzir a adequar o ordenamento jurídico interno ao conteúdo da Convenção Americana em matéria de liberdade de pensamento e de expressão. O Tribunal constata, entretanto, que apesar do período transcorrido a partir da apresentação do projeto de reforma ao Congresso não se adotaram ainda, conforme o previsto no artigo 2 da Convenção, as medidas necessárias para eliminar a censura cinematográfica e permitir, assim, a exibição do filme “A Última Tentação de Cristo.”

90. Em consequência, a Corte conclui que o Estado descumpriu os deveres gerais de respeitar e garantir os direitos protegidos pela Convenção e de adequar o ordenamento jurídico interno às suas disposições, consagrados nos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

XI
Aplicação do Artigo 63.1

Alegações da Comissão

91. A Comissão solicitou à Corte que dispusesse que o Estado, como consequência das violações aos artigos 12, 13, 2 e 1.1 da Convenção, deve:

> 1. Autorizar a normal exibição cinematográfica e publicidade do filme “A Última Tentação de Cristo.”
> 2. Adequar suas normas constitucionais e legais aos padrões sobre liberdade de expressão consagrados na Convenção Americana, a fim de eliminar a censura prévia às produções cinematográficas e sua publicidade.
> 3. Assegurar que os órgãos do poder público e suas autoridades e funcionários no exercício de suas diferentes faculdades as exerçam de maneira a fazer efetivos os direitos e liberdades de expressão, consciência e religião reconhecidos na Convenção Americana, e, em consequência, se abstenham de impor censura prévia às produções cinematográficas.
> 4. Reparar as vítimas neste caso pelo dano sofrido.
> 5. Realizar o pagamento de custas e reembolsar os gastos incorridos pelas vítimas para litigar [o] caso tanto no âmbito interno como perante a Comissão e a Honorável Corte, além dos honorários razoáveis de seus representantes.

92. Em 8 de janeiro de 2001, diante de um pedido da Corte (par. 37 *supra*), a Comissão apresentou um escrito ao qual anexou os documentos de prova que, em sua opinião, confirmam o pedido de pagamento de custas e gastos apresentado no petitório de sua demanda, bem como as alegações correspondentes. Nesta comunicação, a Comissão solicitou à Corte que, a título de gastos perante o Sistema Interamericano, fosse reembolsada à Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G. a quantia de US$ 4.290 (quatro mil duzentos e noventa dólares dos Estados Unidos da América), em virtude do comparecimento de um representante desta Associação a uma audiência na Comissão Interamericana e do comparecimento de representantes legais, testemunhas e peritos à audiência pública sobre o mérito realizada na sede da Corte. Os senhores Juan Pablo Olmedo Bustos e Ciro Colombara López, bem como o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) renunciaram ao reembolso dos gastos em que tivessem incorrido. Em relação às custas, a Comissão informou à Corte que os representantes das vítimas e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) haviam renunciado à reivindicação das custas a título de honorários profissionais.

Alegações do Estado

93. Como já foi afirmado (pars. 62.g e 82.g *supra*), o Estado afirmou que se encontra em um processo para que, de acordo com o artigo 2 da Convenção e seus procedimentos constitucionais, sejam adotadas as medidas necessárias para eliminar a censura cinematográfica e permitir, assim, a exibição do filme “A Última Tentação de Cristo”.

94. Em 31 de janeiro de 2001, o Estado apresentou suas observações ao escrito da Comissão relacionado aos gastos (par. 41 *supra*). A este respeito, afirmou que:

a) não se comprovou documental, contábil nem financeiramente que o custo de passagem de um advogado da Associação de Advogados pelas Liberdades Públicas A.G. a Washington, D.C., para participar em uma audiência perante a Comissão Interamericana durante seu 98° período de sessões, tenha sido realmente pago por essa organização;

b) a fatura nº 4526 não cumpre o requisito de se referir a gastos necessários e imprescindíveis realizados pelas partes do litígio, já que não está emitida em nome de nenhuma das partes; e

c) as faturas nº 4540, 4541 e 4542 foram emitidas a título de hospedagem e consumos de hotel, correspondentes aos dias 16 a 19 de novembro de 1999; entretanto, a audiência pública sobre o mérito realizada na sede da Corte foi realizada unicamente no dia 18 de novembro de 1999. Estes gastos não se podem atribuir ao comparecimento durante a audiência, argumentação aplicável também às passagens aéreas.

* * *

Considerações da Corte

95. O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece que

> [q]uando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o desfrute do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

96. No presente caso, a Corte estabeleceu que o Estado violou o artigo 13 da Convenção e descumpriu os artigos 1.1 e 2 da mesma.

97. A respeito do artigo 13 da Convenção, a Corte considera que o Estado deve modificar seu ordenamento jurídico com o fim de suprimir a censura prévia, para permitir a exibição cinematográfica e a publicidade do filme "A Última Tentação de Cristo", já que está obrigado a respeitar o direito à liberdade de expressão e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à sua jurisdição.

98. Em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, as regras do direito interno chileno que regulamentam a exibição e publicidade da produção cinematográfica ainda não foram adaptadas ao disposto na Convenção Americana no sentido de que não pode haver censura prévia. Por isso, o Estado continua descumprindo os deveres gerais a que se referem estas disposições convencionais. Em consequência, o Chile deve adotar as medidas apropriadas para reformar, nos termos do parágrafo anterior, seu ordenamento jurídico interno de maneira acorde ao respeito e ao desfrute do direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado na Convenção.

99. Quanto a outras formas de reparação, a Corte considera que a presente Sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação e satisfação moral de significação e importância para as vítimas.[22]

100. Quanto ao reembolso dos gastos, corresponde a este Tribunal apreciar prudentemente seu alcance, que compreende os gastos pelas gestões realizadas pelas vítimas perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os gerados no curso do processo perante o Sistema Interamericano de Proteção. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio de equidade.[23]

101. Para tanto, a Corte, sobre uma base equitativa, considera estes gastos em uma quantia total de US$ 4.290 (quatro mil duzentos e noventa dólares dos Estados Unidos da América), pagamento que será realizado a quem corresponda, através da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

102. Em conformidade com a prática constante deste Tribunal, a Corte se reserva a faculdade de supervisionar o cumprimento íntegro da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão.

22. *Cf. Caso Suárez Rosero. Reparações* (artigo 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 20 de janeiro de 1999. Série C Nº 44, par. 72.

23. *Cf. Caso Suárez Rosero,* nota 22 *supra,* par. 92.

XII
Pontos Resolutivos

103. Portanto,

A CORTE,

por unanimidade,

1. declara que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes.
2. declara que o Estado não violou o direito à liberdade de consciência e de religião, consagrado no artigo 12 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Juan Pablo Olmedo Bustos, Ciro Colombara López, Claudio Márquez Vidal, Alex Muñoz Wilson, Matías Insunza Tagle e Hernán Aguirre Fuentes.
3. declara que o Estado descumpriu os deveres gerais dos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão com a violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão indicada no ponto resolutivo 1 da presente Sentença.
4. decide que o Estado deve modificar seu ordenamento jurídico interno, em um prazo razoável, com o fim de suprimir a censura prévia para permitir a exibição do filme "A Última Tentação de Cristo", e deve apresentar à Corte Interamericana de Direitos Humanos, dentro de um prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, um relatório sobre as medidas tomadas a esse a respeito.
5. decide, com base no princípio de equidade, que o Estado deve pagar a soma de US$ 4.290 (quatro mil duzentos e noventa dólares dos Estados Unidos da América), como reembolso de gastos gerados em virtude das ações realizadas pelas vítimas e seus representantes nos processos internos e no processo internacional perante o Sistema Interamericano de Proteção. Esta soma será paga através da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.
6. decide que supervisionará o cumprimento desta Sentença e apenas depois disso dará por concluído o caso.

O Juiz Cançado Trindade deu a conhecer à Corte seu voto Concordante e o Juiz De Roux Rengifo seu voto Fundamentado, os quais acompanham esta Sentença.

Redigida em espanhol e em inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, em 5 de fevereiro de 2001.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Máximo Pacheco Gómez — Hernán Salgado Pesantes

Oliver Jackman — Alirio Abreu Burelli

Sergio García Ramírez — Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

VOTO CONCORDANTE DO JUIZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Ao votar a favor da adoção, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, da presente Sentença sobre o mérito do caso *"A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e Outros versus Chile*), que protege o direito à liberdade de pensamento e de expressão, vejo-me obrigado a registrar minhas reflexões sobre as implicações jurídicas, altamente relevantes, em relação ao decidido pela Corte, como fundamento de minha posição a respeito. A presente Sentença da Corte sobre o caso *"A Última Tentação de Cristo"* incide na questão fundamental da própria origem da responsabilidade internacional do Estado, bem como na do alcance das obrigações convencionais de proteção dos direitos humanos. É o que decorre de seu categórico parágrafo 72, no qual a Corte expressa o seu entendimento, na minha opinião com acerto e lucidez, no sentido de que

> "(...) a responsabilidade internacional do Estado pode ser gerada por atos ou omissões de qualquer poder ou órgão, independentemente de sua hierarquia, que violem a Convenção Americana. Isto é, todo ato ou omissão, imputável ao Estado, em violação às regras do Direito Internacional dos Direitos Humanos, compromete a responsabilidade internacional do Estado. No presente caso, esta foi gerada em virtude de que o artigo 19, inciso 12, da Constituição estabelece a censura prévia na produção cinematográfica e, portanto, determina os atos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário

2. A questão da compatibilidade de uma regra de direito interno de um Estado Parte com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos volta, assim, à consideração da Corte,–e, no presente caso, tratando-se de uma regra de hierarquia constitucional. Esta é uma questão que, por suas implicações, compeliu-me a desenvolver anteriormente uma série de reflexões, em meus Votos Dissidentes nos casos *El Amparo*, *Caballero Delgado e Santana*, e *Genie Lacayo*. Não é minha intenção aqui reiterá-las, porque o objeto de minha dissidência naqueles casos (na minha opinião uma autolimitação da Corte sobre o alcance de suas próprias faculdades de proteção), já não existe na jurisprudência subsequente e contemporânea de nosso Tribunal, que muito evoluiu neste particular, sobretudo a partir do novo critério sobre a matéria estabelecido no caso *Suárez Rosero* (*cf. infra*). No entanto, como se trata de uma questão central no *cas d'espèce*, acredito ser totalmente oportuno recordar os pontos principais daquelas reflexões, no que incidem diretamente no exame da matéria nas circunstâncias do presente caso *"A Última Tentação de Cristo"*.

3. No Caso El Amparo (Reparações, 1996),[24] relativo à Venezuela, argumentei em meu referido Voto Dissidente que a própria existência de uma disposição legal de direito interno não pode, *per se,* criar uma situação que afeta diretamente os direitos protegidos pela Convenção Americana, pelo *risco* ou a *ameaça* real que sua aplicabilidade representa, sem que seja necessário esperar a ocorrência de um dano; de outro modo, não haveria como sustentar o dever de prevenção, consagrado na jurisprudência da própria Corte Interamericana (pars. 2-3 e 6). Depois de me referir à jurisprudência internacional em defesa desta posição (pars. 5 e 10), acrescentei que, a partir do momento em que se constatam violações dos direitos humanos protegidos, o exame da incompatibilidade de regras de direito interno com a Convenção Americana deixa de ser "una *questão abstrata*"; ou seja, o questionamento da compatibilidade da vigência de uma regra de direito interno com a Convenção, a qual, "*per se,* cria uma situação jurídica que afeta os direitos humanos protegidos" é efetivamente "uma *questão concreta*" (pars. 7-8).

4. Expressei então, naquele Voto, meu entendimento no sentido de que "é a existência de vítimas que provê a opinião decisiva para distinguir o exame simplesmente, *in abstrato,* de uma disposição legal, da determinação da incompatibilidade desta disposição com a Convenção Americana (...) no âmbito de um caso concreto (...). A existência de vítimas torna juridicamente inconsequente a distinção entre a lei e sua aplicação no contexto do caso concreto" (pars. 7-8 e 11).[25] No mesmo Caso El Amparo (Interpretação de Sentença, 1997),[26] em Voto Dissidente posterior, insisti em meu entendimento de que aquela responsabilidade estatal existe a partir do momento em que o Estado deixa de cumprir uma obrigação internacional independentemente da ocorrência de um dano adicional (pars. 24-25, 21 e 26). A Convenção Americana, juntamente com outros tratados de direitos humanos, "foram concebidos e adotados com base na premissa de que os ordenamentos jurídicos internos devem se harmonizar às disposições convencionais, e não vice-versa" (par. 13). Finalmente, adverti:

---

24. Corte Interamericana de Direitos Humanos (CtIADH), Sentença de 14.09.1996, Série C, N° 28.

25. E acrescentei:–"(...) no exercício da competência contenciosa, a Corte pode determinar, a pedido de uma parte, a incompatibilidade ou não de uma lei interna com a Convenção nas *circunstâncias do caso concreto*. A Convenção Americana efetivamente autoriza a Corte, no exercício de sua competência contenciosa, a determinar se uma lei, impugnada pela parte demandante, e que por sua própria existência afeta os direitos protegidos, é ou não contrária à Convenção Americana sobre Direitos Humanos" (pars. 7-8 e 11).

26. CtIADH, Resolução de 16.04.1997, Série C, N° 46.

> "não se pode legitimamente esperar que estas disposições convencionais se 'adaptem' ou se subordinem às soluções de Direito Constitucional ou de direito público interno, que variam de país a país (...). A Convenção Americana, além de outros tratados de direitos humanos, buscam, *a contrario sensu*, ter no direito interno dos Estados Partes o efeito de aperfeiçoá-lo, para maximizar a proteção dos direitos consagrados, acarretando, neste propósito, sempre que necessário, a revisão ou anulação de leis nacionais (...) que não se conformem com seus padrões de proteção" (par. 14).

5. Sendo assim, sustentando a tese da responsabilidade internacional *objetiva* dos Estados Partes como a que provê a base conceitual do dever de prevenção, acrescentei que

> "Um Estado pode, por conseguinte, ter sua responsabilidade internacional comprometida, na minha opinião, pela simples aprovação e expedição de uma lei em desarmonia com suas obrigações convencionais internacionais de proteção, ou pela não adequação de seu direito interno para assegurar o fiel cumprimento de tais obrigações, ou pela não adoção da legislação necessária para dar cumprimento a estas últimas. É *chegado o período de dar precisão ao alcance das obrigações legislativas dos Estados Partes em tratados de direitos humanos*. O *tempus commisi delicti* é, na minha opinião, o da aprovação e expedição de uma lei que, *per se*, por sua própria existência e sua aplicabilidade, afeta os direitos humanos protegidos (No contexto de um determinado caso concreto, ante a *existência de vítimas* de violações dos direitos protegidos), sem que seja necessário esperar pela aplicação subsequente desta lei, gerando um dano adicional.
>
> O Estado em questão deve reparar prontamente tal situação, pois, se não o faz, é possível configurar uma 'situação continuada' violatória dos direitos humanos (denunciada em um caso concreto). É perfeitamente possível conceber uma 'situação legislativa' contrária às obrigações internacionais de um determinado Estado (*v.g.*, mantendo uma legislação contrária às obrigações convencionais de proteção dos direitos humanos, ou não adotando a legislação requerida para dar efeito a tais obrigações no direito interno). Neste caso, o *tempus commisi delicti* se estenderia de modo a cobrir todo o período em que as leis nacionais permaneceram em conflito com as obrigações convencionais internacionais de proteção, acarretando a obrigação adicional de reparar os sucessivos danos resultantes de tal 'situação continuada' durante todo o período em consideração" (pars. 22-23).

Os fatos do presente caso *"A Última Tentação de Cristo"* demonstram, na minha opinião, que estas ponderações são válidas para toda a normativa do direito interno (incluindo as regras de hierarquias tanto infraconstitucional como constitucional).

6. Mais adiante, em outro Voto Dissidente, no caso *Genie Lacayo versus Nicarágua* (Revisão de Sentença, 1997),[27] observei que "a noção de 'situação continuada',–hoje respaldada por uma ampla jurisprudência no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos,–inclui violações de direitos humanos que, *v.g.*, não podem ser desvinculadas da legislação da qual resultam (e que permanece em vigência). (...) Tal situação continuada pode se configurar, por exemplo, pela persistência, seja de leis nacionais incompatíveis com a Convenção, seja de uma *jurisprudence constante* dos tribunais nacionais claramente adversa à vítima" (pars. 9 e 27).

7. Consequentemente, acrescentei que, em meu entendimento, a própria *existência* de uma regra de direito interno "legitima as vítimas de violações dos direitos protegidos pela Convenção Americana a requerer sua compatibilização com as disposições da Convenção, (...) sem ter de esperar pela ocorrência de um dano adicional pela aplicação continuada" desta regra (par. 10).[28] A mesma posição sustentei também em meu Voto Dissidente (par. 21) no caso *Caballero Delgado e Santana versus Colômbia* (Reparações, 1997),[29] no qual ressaltei a indissociabilidade entre as duas obrigações gerais consagradas na Convenção Americana, a saber, a de respeitar e garantir os direitos protegidos (artigo 1.1) e a de adequar o direito interno à normativa internacional de proteção (artigo 2) (pars. 6 e 9).

8. Estas obrigações gerais requerem dos Estados Partes, indubitavelmente, a adoção de medidas legislativas e outras para *garantir* os direitos consagrados, na Convenção e aperfeiçoar as condições de seu exercício (par. 3). Tais obrigações, em seu amplo alcance, impõem-se a todos os poderes do Estado, que "estão obrigados a tomar as providências necessárias para dar eficácia à Convenção Americana no plano do direito interno. O descumprimento das obrigações convencionais, como se sabe, compromete a responsabilidade internacional do Estado, por atos ou omissões, seja do Poder Executivo, do Legislativo ou do Judiciário" (par. 10). E sinalizei:

27. CtIADH, Resolução de 13.09.1997, Série C, N° 45.

28. A este respeito, permiti-me advertir que "à medida que não prevaleça em todos os Estados Partes na Convenção Americana uma clara compreensão do amplo alcance das obrigações convencionais de proteção, de que a responsabilidade internacional de um Estado pode se configurar por qualquer ato, ou omissão, de qualquer de seus poderes (Executivo, Legislativo ou Judiciário), muito pouco se avançará na proteção internacional dos direitos humanos em nosso continente" (par. 24).

29. CtIADH, Sentença de 29.01.1997, Série C, N° 31.

> "Na realidade, estas duas obrigações gerais,–que se somam às demais obrigações convencionais, específicas, em relação a cada um dos direitos protegidos,–impõem-se aos Estados Partes pela aplicação do próprio Direito Internacional, de um princípio geral (*pacta sunt servanda*) cuja fonte é metajurídica, ao buscar se basear, além do consentimento individual de cada Estado, em considerações sobre o caráter obrigatório dos deveres derivados dos tratados internacionais. No presente domínio de proteção, os Estados Partes têm a obrigação geral, emanada de um princípio geral do Direito Internacional, de tomar todas as medidas de direito interno para *garantir* a proteção eficaz (*effet utile*) dos direitos consagrados" (par. 8).

9. Buscando enfatizar a importância da adoção destas medidas positivas por parte dos Estados, ponderei que elas podem acarretar mudanças no direito interno que transcendem as circunstâncias particulares dos casos concretos; "a prática internacional", acrescentei, "se encontra repleta de casos em que as leis nacionais foram efetivamente modificadas, de acordo com as decisões dos órgãos internacionais de supervisão dos direitos humanos nos casos individuais. A eficácia dos tratados de direitos humanos se mede, em grande parte, por seu impacto no direito interno dos Estados Partes" (par. 5).

10. Entretanto, neste início do século XXI, as circunstâncias do presente caso *"A Última Tentação de Cristo"* parecem indicar que os avanços neste particular são lentos. No século passado, já em 1937, um distinto *scholar* dos direitos humanos ponderava que no dia em que a evolução histórica ingresse "em uma era de consolidação consciente do Direito Internacional", os Estados não apenas adotarão este último como "parte integrante de sua Constituição", mas também deixarão de adotar leis que impeçam que o Direito Internacional forme "parte integrante de seu sistema" de direito interno.[30] Hoje, no ano de 2001, podemos dizer, *v.g.*, à luz do presente caso, que ainda não conseguimos alcançar este grau de desenvolvimento do direito interno dos Estados Partes nos tratados de direitos humanos. Há, pois, que seguir insistindo em suas obrigações legislativas e judiciais, à par das executivas.[31]

11. Tampouco seria exato negar todo progresso neste domínio. Têm havido avanços, mas lamentavelmente continuamos longe de realizar o ideal da plena compatibilização do ordenamento jurídico interno com as normativas de proteção internacional dos direitos humanos. Um dos avanços se encontra plasmado na própria jurisprudência mais recente da Corte Interamericana sobre a matéria.[32] Assim, no caso *Loayza Tamayo versus Peru* (Mérito, 1997),[33] a Corte determinou a incompatibilidade dos decretos-leis que tipificavam os crimes de "traição à pátria" e de "terrorismo" (pars. 66-77) com a Convenção Americana (artigo 8(4)). Posteriormente, no caso *Castillo Petruzzi versus Peru* (Mérito, 1999),[34] a Corte afirmou que estes decretos-leis violavam o artigo 2 da Convenção, o qual requer não apenas a supressão de regras violatórias das garantias nela consagradas, mas, além disso, a expedição de regras para assegurar a observância de tais garantias (pars. 207-208); sendo assim, a Corte ordenou ao Estado demandado reformar as regras de direito interno declaradas violatórias à Convenção Americana (ponto resolutivo n. 14).

12. No caso *Garrido e Baigorria versus Argentina* (Reparações, 1998),[35] a Corte dedicou toda uma seção da Sentença (parte IX), ao dever estatal de atuar no âmbito do direito interno, na qual recordou, *inter alia*, que, "no direito de gentes, uma regra consuetudinária prescreve que um Estado que realizou um convênio internacional deve introduzir em seu direito interno as modificações necessárias para assegurar a execução das obrigações assumidas" (par. 68). Trata-se, em suma, do dever do Estado de tomar *medidas positivas* de proteção efetiva (par. 69) dos direitos humanos de todas as pessoas submetidas à sua jurisdição.

---

30. Hersch Lauterpacht, "*Règles générales du droit de la paix", 62 Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1937) pp. 145-146; texto reproduzido posteriormente, em inglês, *in International Law Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*, vol. I, *Cambridge, University Press*, 1970, p. 229.

31. *Cf.*, a respeito, *v.g.*, Hildebrando Accioly, *Tratado de Direito Internacional Público*, 2a. ed., vol. I, Rio de Janeiro, Ed. MRE, 1956, pp. 280-310; H. Dipla, *La responsabilité de l'État pour violation des droits de l'homme–Problèmes d'imputation*, Paris, Pédone, 1994, pp. 17-32. César Sepúlveda, por exemplo, foi muito claro ao admitir "a responsabilidade de um Estado pelo proferimento de leis contrárias a essa ordem jurídica [internacional], e, mais claramente, das que resultam em contraposição a um tratado"; e acrescentou que "também se deduz responsabilidade para um membro da comunidade internacional se não expede uma lei para o que se tenha comprometido por um pacto, ou que deva promulgar conforme o Direito Internacional. Assim mesmo, pode resultar a responsabilidade quando não atua revogando uma lei que seja incompatível com obrigações internacionais contraídas pelo Estado"; C. Sepúlveda, *Derecho Internacional*, 13ª ed., México, Ed. Porrúa, 1983, pp. 237-238.

32. Em meu supracitado Voto Dissidente no Caso El Amparo (Interpretação de Sentença, 1997), ponderei que a Corte Interamericana se encontrava, naquele momento (abril de 1997), "em uma encruzilhada" em relação à questão aqui tratada: ou continuava insistindo, quanto às leis nacionais dos Estados Partes na Convenção Americana, na ocorrência de um dano resultante de sua efetiva aplicação como precondição para determinar a incompatibilidade ou não destas leis com a Convenção (tal como afirmou nos casos *El Amparo* e *Genie Lacayo*, *supra*), ou passaria a proceder a esta determinação (e de suas consequências jurídicas em casos concretos) a partir da própria existência e aplicabilidade das leis nacionais, tendo presente o dever de prevenção que incumbe aos Estados Partes na Convenção (tal como propugnei, em minhas dissidências, nos casos *El Amparo*, *Caballero Delgado e Santana*, e *Genie Lacayo*, *supra*) (par. 12).

33. CtIADH, Sentença de 17.09.1997, Série C, N° 33.

34. CtIADH, Sentença de 30.05.1999, Série C, N° 52.

35. CtIADH, Sentença de 27.08.1998, Série C, N° 39.

13. Mas o grande salto qualitativo na jurisprudência recente da Corte, o verdadeiro divisor de águas na questão em consideração, ocorreu no caso *Suárez Rosero versus Equador* (Mérito, 1997); em sua sentença, a Corte, ao declarar, *inter alia,* que uma disposição do Código Penal equatoriano era violatória do artigo 2 da Convenção Americana, em concordância com os artigos 7.5 e 1.1 da mesma (ponto resolutivo nº 5), a Corte fez notar não apenas que a disposição legal impugnada havia sido aplicada no *cas d'espèce*, mas, além disso, que, na sua opinião, aquela regra do Código Penal equatoriano violava, *per se,* o artigo 2 da Convenção, "*independentemente de que tenha sido aplicada no presente caso*" (par. 98).[36] Desse modo, a Corte endossava, finalmente, a tese da responsabilidade internacional *objetiva* do Estado, admitindo que uma regra de direito interno pode, nas circunstâncias de um caso concreto, por sua própria existência e aplicabilidade, violar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

14. Se alguma dúvida ainda persistia quanto a este ponto, *i.e.*, a que a própria existência e aplicabilidade de uma regra de direito interno (seja infraconstitucional ou constitucional) podem, *per se,* determinar a responsabilidade estatal em relação a um tratado de direitos humanos, os fatos do presente caso *"A Última Tentação de Cristo"* contribuem, a meu modo de ver, decisivamente, a dissipar esta dúvida. Dos fatos neste caso *"A Última Tentação de Cristo"* decorre, ao contrário, que, em circunstâncias como as do *cas d'espèce*, a tentativa de distinguir entre a existência e a aplicação efetiva de uma regra de direito interno, para o fim de determinar a configuração ou não da responsabilidade internacional do Estado, é irrelevante, e revela uma visão extremamente formalista do Direito, vazia de sentido.

15. Com efeito, no presente caso *"A Última Tentação de Cristo"*, foram introduzidos novos elementos que requerem um exame mais profundo da questão. Em seu escrito de 17.08.1999, o Estado demandado argumentou que não era possível configurar, no caso concreto, sua responsabilidade internacional por uma única sentença do Poder Judiciário, sem o cumprimento de "outros requisitos"; segundo este escrito, a juízo do Estado, não bastava que uma decisão judicial fosse considerada contrária ao Direito Internacional, pois se tornava necessário que tal decisão fosse "apoiada pelo respaldo, ou pelo menos a inatividade, dos órgãos legislativo ou executivo". Em outras palavras, segundo o Estado, deveria haver um concurso de todos os poderes do Estado, em um mesmo sentido, para que se configurasse sua responsabilidade internacional.

16. Entretanto, há toda uma jurisprudência internacional secular que se orienta claramente *a contrario sensu*, sustentando que a origem da responsabilidade internacional do Estado pode residir em qualquer ato ou omissão de qualquer um dos poderes ou agentes do Estado (seja do Executivo, do Legislativo, ou do Judiciário).[37] Se fosse necessário buscar respaldo para a afirmação da existência de obrigações legislativas na jurisprudência internacional anterior, aí, de todo o modo, o encontraríamos, *v.g.,* a partir do *locus classicus* sobre a matéria, na Sentença no caso relativo a certos *Interesses Alemães na Alta Silesia Polonesa* (Alemanha *versus* Polônia, 1926), e no Parecer Consultivo sobre os *Colonos Alemães na Polônia* (1923), ambas do antigo Tribunal Permanente de Justiça Internacional (CPJI).[38] Recorrer à jurisprudência internacional clássica sobre a matéria, entretanto, não me parece estritamente necessário, tal como já indiquei em outra oportunidade:[39] dada a especificidade do Direito Internacional dos Direitos Humanos, os pronunciamentos a respeito, por parte de vários órgãos de supervisão internacional dos direitos humanos, parecem-me mais do que suficientes para afirmar a existência de *obrigações legislativas*–além de *judiciais*, à par das *executivas*–dos Estados Partes em tratados de direitos humanos como a Convenção Americana.[40]

---

36. Sem grifo no original.

37. *Cf.*, *v.g.*, o repertório de jurisprudência *in United Nations,* Y*earbook of the International Law Commission* (1969)-II, em especial pp. 105-106.

38. No exercício de sua jurisdição, tanto contenciosa como consultiva, a CPJI se pronunciou claramente sobre a matéria: na mencionada Sentença, afirmou que as leis nacionais são "fatos que expressam a vontade e constituem as atividades dos Estados, da mesma maneira que as decisões judiciais ou as medidas administrativas", e concluiu que a legislação polonesa em questão era contrária à Convenção Germano-Polaca que protegia os interesses alemães em questão; e, no referido Parecer Consultivo, afirmou que as medidas legislativas polonesas em questão não estavam em conformidade com as obrigações internacionais da Polônia. *Cit. in United Nations*, Y*earbook of the International Law Commission* (1964)-II, p. 138.

39. Em meu supracitado Voto Dissidente no caso *Caballero Delgado e Santana versus Colômbia* (Reparações, 1997), par. 21, n° 24.

40. Além da jurisprudência neste sentido, já citada em meus Votos anteriormente mencionados (*v.g.*, as sentenças do Tribunal Europeu de Direitos Humanos nos casos *Klass e Outros* (1978), *Marckx* (1979), *Johnston e Outros* (1986), *Dudgeon* (1981), *Silver e Outros* (1983), *De Jong, Baljet e van den Brink* (1984), *Malone* (1984), *Norris* (1988), assim como as Observações do Comitê de Direitos Humanos em relação ao Pacto sobre Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas–nos casos *Aumeeruddy-Cziffra e Outras* (1981), e dos *Impedidos e Deficientes Italianos* (1984)),–poderia acrescentar, a título de ilustração adicional, outras decisões. Assim, *v.g.*, em suas observações (de 31.03.1993) no caso *J. Ballantyne, E. Davidson e G. McIntyre versus Canadá* (comunicações 359/1989 e 385/1989), o Comitê de Direitos Humanos instou o Estado Parte a que fizesse cessar a violação do artigo 19 (direito à liberdade de expressão) do Pacto sobre Direitos Civis e Políticos, "emendando a lei [nacional] como corresponde"; ONU, documento CCPR/C/47/D/359/1989-385/1989/Rev.1, de 5.05.1993, p. 17, par. 13 (circulação reservada). Do mesmo modo, em suas observações (de 31.03.1994) sobre o caso *N. Toonen versus Austrália* (comunicação 488/1992), o Comitê de Direitos Humanos afirmou que, "exceto na Tasmânia, todas as leis que penalizavam a homossexualidade foram

17. Quanto à doutrina, se não fossem suficientes as considerações anteriormente resumidas, desenvolvidas em meus Votos em casos anteriores perante esta Corte (cf. pars. 3-9, *supra*, do presente Voto Concordante), limitar-me-ia a referir-me, além dos escritos, a respeito de dois grandes jurisinternacionalistas do século XX, Eduardo Jiménez de Aréchaga e Roberto Ago. Em estudo publicado em 1968, Jiménez de Aréchaga,–que posteriormente se tornaria Presidente do Tribunal Internacional de Justiça,–recordou que a inconclusa Conferência de Haia de Codificação do Direito Internacional (1930), pelo menos contribuiu com o "reconhecimento geral" da responsabilidade dos Estados por decisões judiciais claramente incompatíveis com as obrigações internacionais contraídas pelos respectivos Estados. Na ocasião, diversos Delegados afirmaram que, embora fosse verdade que a independência do Poder Judiciário constituía um "princípio fundamental no Direito Constitucional", era um fator "irrelevante no Direito Internacional".[41]

18. Sendo assim,–acrescentou o jurista uruguaio,–havia que se admitir que as autuações do Poder Judiciário de um Estado comprometiam efetivamente a responsabilidade estatal toda vez que se mostrassem contrárias às obrigações internacionais deste Estado. Apesar de que, independente do Poder Executivo, o Poder Judiciário não é independente do Estado, mas, ao contrário, é parte do Estado para os propósitos internacionais, tanto quanto o Poder Executivo.[42] Portanto, há setenta anos não havia mais vestígios das tentativas doutrinárias superadas, do século XIX e do início do século XX, que buscavam em vão evitar a extensão ao Poder Judiciário do princípio da responsabilidade internacional do Estado por atos ou omissões de todos os seus poderes e órgãos.

19. Por sua vez, Roberto Ago, como *rapporteur* especial da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas sobre o tema da Responsabilidade do Estado, foi categórico a respeito, em seu substancial Terceiro Relatório (de 1971), intitulado "*O Ato Internacionalmente Ilícito do Estado, Fonte de Responsabilidade Internacional*":

> "(...) No-one now supports the old theories which purported to establish an exception in the case of legislative organs on the basis of the 'sovereign' character of Parliament, or in the case of jurisdictional organs by virtue of the principle of independence of the courts or the *res judicata* authority of their decisions. The cases in which certain States have resorted to arguments based on principles of this kind, and have found arbitral tribunals willing to accept them, belong to the distant past. Today, the belief that the respective positions of the different powers of the State have significance only for constitutional law and none for international law (which sees the State only in its entity) is firmly rooted in international jurisprudence, the practice of States and the doctrine of international law.
>
> (...) The doctrine of the impossibility of invoking international responsibility for the acts of legislative or judicial organs has not been advanced for a long time. On the other hand, the possibility of invoking international responsibility for such acts has been directly or indirectly recognized on many occasions. (...)".[43]

20. No correto entendimento do jurista italiano, exposto a partir de seu Segundo Relatório (de 1970), sobre "*A Origem da Responsabilidade Internacional*", qualquer conduta de um Estado classificada pelo Direito Internacional como internacionalmente ilícita, acarreta a responsabilidade deste Estado no Direito Internacional; assim, qualquer ato (ou omissão) internacionalmente ilícito constitui "uma fonte de responsabilidade internacional"; como ilustração, Ago citou a falta de um Estado de cumprir a obrigação internacional de adotar determinadas medidas legislativas requeridas pelo tratado em questão, do qual é Parte.[44] O dano não pode ser levado em consideração, para o propósito da determinação das reparações, "mas não é um pré-requisito para a determinação de que se cometeu um ato internacionalmente ilícito".[45]

---

derrogados em toda a Austrália", e, que no presente caso se requeria a "anulação da lei lesiva" (disposições do Código Penal da Tasmânia), violatória dos artigos 17(1) e 2(1) (direito à vida privada ou familiar, e obrigação geral de respeitar os direitos protegidos, respectivamente) do Pacto sobre Direitos Civis e Políticos; ONU, documento CCPR/C/50/D/488/1992, de 4.04.1994, p. 13, pars. 8-11 (circulação reservada). Por sua vez, a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, nos casos (ns. 60/91 e 87/93) do *Constitutional Rights Project* (1994), relacionados à Nigéria, estabeleceu uma violação, *inter alia,* do artigo 7 (direito a um *fair trial*) da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, resultante da atuação de "tribunais especiais" por meio de um decreto; *cf. Decisions of the African Commission on Human and Peoples' Rights* (1986-1997), Série A, vol. 1, Banjul, 1997, pp. 55-59 e 101-104. E a antiga Comissão Europeia de Direitos Humanos, ainda no exame de petições que desconsiderou como inadmissíveis, admitiu, entretanto, que, a princípio, um indivíduo pode se queixar de uma lei que, por sua própria existência, seria incompatível com a Convenção Europeia de Direitos Humanos, se corre o *risco* de ser diretamente impactado por ela. *Cf.*, neste sentido, *v.g., application* no. 24877/94, *A. Casotti e Outros versus Itália*, decisão de 16.10.1996, *in* 87 *Decisions and Reports* (1996) pp. 63 e 65; e *application* n° 24581/94, *N. Gialouris, G. Christopoulos e 3333 Outros Funcionários da Aduana versus Grécia*, decisão de 06.04.1995, *in* 81-B *Decisions and Reports* (1995) pp. 123 e 127.

41. Eduardo Jiménez de Aréchaga, "*International Responsibility*", *in Manual of Public International Law* (ed. Max Sorensen), London/N.Y., MacMillan/St. Martin's Press, 1968, p. 551.

42. *Ibid.*, p. 551.

43. Roberto Ago (special *rapporteur*), "*Third Report on State Responsibility: The Internationally Wrongful Act of the State, Source of International Responsibility*", *in United Nations*, *Yearbook of the International Law Commission* (1971)-II, part I, pp. 246-247, pars. 144 e 146.

44. Roberto Ago (special *rapporteur*), "*Second Report on State Responsibility: The Origin of International Responsibility", in United Nations, Yearbook of the International Law Commission* (1970)-II, pp. 179, 187 e 194, pars. 12, 31 e 50.

45. Roberto Ago, "*Third Report on State Responsibility...*", *op. cit. supra* n. (17), p. 223, par. 74.

21. Constitui, além disso, um princípio geral do direito da responsabilidade internacional, a independência da caracterização de determinado ato (ou omissão) como ilícito no Direito Internacional da caracterização–similar ou não–de tal ato pelo direito interno do Estado.[46] O fato de que uma determinada conduta estatal se conforma com as disposições de direito interno, ou inclusive é por este último requerida, não significa que se possa negar seu caráter internacionalmente ilícito, sempre que constitua uma violação de uma obrigação internacional; tal como afirma o célebre *obiter dictum* do antigo Tribunal Permanente de Justiça Internacional (CPJI) no caso de certos *Interesses Alemães na Alta Silesia Polaca* (Mérito, 1926), de que, sob o prisma do Direito Internacional, as regras de direito interno não são nada mais que simples fatos.[47] Assim, não é tarefa do Direito Internacional se ocupar da "organização" do Estado.[48]

22. Efetivamente, a questão da distribuição de competências e o princípio básico da separação de poderes são da maior relevância no âmbito do Direito Constitucional, mas no Direito Internacional não passam de fatos, que não possuem incidência na configuração da responsabilidade internacional do Estado. As tentativas frustradas, em um passado já distante, de situar os poderes legislativo e judiciário do Estado à margem de contatos internacionais (sob a influência, até certo ponto, de algumas das primeiras manifestações do positivismo jurídico), não teriam o menor sentido em nossos dias. Pertencem a um mundo que já não existe.

23. Há décadas o mundo mudou substancialmente, e ninguém, em sã consciência, pretenderia hoje em dia avançar um entendimento naquele sentido. O Estado, como um todo indivisível, permanece um centro de *acusação*, devendo responder pelos atos ou omissões internacionalmente ilícitos, de qualquer um de seus poderes, ou de seus agentes, independentemente de hierarquia. Como muito bem afirmou o jurista suíço Max Huber, em seu célebre laudo arbitral de 1925, no caso da Ilha de Palmas (Holanda *versus* Estados Unidos), as competências exercidas pelos Estados (territoriais e jurisdicionais) têm como contrapartida os deveres atribuídos a eles, emanados do Direito Internacional, em suas relações com outros Estados,[49]–e eu me permitiria acrescentar, também, sob o impacto do Direito Internacional dos Direitos Humanos nas últimas décadas, em relação a todos os seres humanos sob suas respectivas jurisdições.

24. Hoje se reconhece como uma contribuição–um elemento esclarecedor–do prolongado trabalho, ainda inacabado, da Comissão de Direito Internacional (CDI) das Nações Unidas sobre a Responsabilidade do Estado (em particular de sua parte I), a distinção adotada entre regras *primárias* do Direito Internacional, as que impõem obrigações específicas aos Estados, e regras *secundárias* do Direito Internacional, as que determinam as consequências jurídicas do descumprimento estatal das obrigações estabelecidas pelas regras primárias. Esta distinção contribui a esclarecer que a responsabilidade estatal se origina a partir do momento do ilícito (ato ou omissão) internacional, surgindo daí uma obrigação subsidiária de fazer cessar as consequências da violação (o que pode significar, nas circunstâncias de um caso concreto, v.g., modificar uma lei nacional) e reparar os danos.

25. A presente Sentença da Corte Interamericana sobre o mérito no caso *"A Última Tentação de Cristo"* representa, neste particular, na minha opinião, um sensível avanço jurisprudencial. Como se sabe, uma vez configurada a responsabilidade internacional de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos, este Estado tem o dever de restabelecer a situação que garanta às vítimas o desfrute de seu direito lesado (*restitutio in integrum*), fazendo cessar a situação violatória de tal direito, bem como, se for o caso, reparar as consequências desta violação. A presente Sentença da Corte, além de estabelecer a indissociabilidade entre os deveres gerais dos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana (pars. 85-90), localiza estes deveres no contexto das reparações, sob o artigo 63.1 da Convenção: a Corte adequadamente determina que, nas circunstâncias do *cas d'espèce*, as modificações no ordenamento jurídico interno requeridas para harmonizá-lo com a normativa de proteção da Convenção Americana constituem uma forma de reparação não pecuniária de acordo com a Convenção[50] (pars. 96-98). E

46. *Ibid.*, pp. 226, 232 e 238, pars. 86, 88, 103-104 e 120.

47. *Ibid.*, pp. 227, 237 e 246, pars. 92, 117 e 145.–Do mesmo modo, é *jurisprudence constante* do Tribunal Internacional de Justiça (CIJ) o princípio segundo o qual um Estado não pode invocar dificuldades de direito interno para se evadir da observância de suas obrigações internacionais,–princípio este que se encontra consagrado nas duas Convenções de Viena sobre Direito dos Tratados (de 1969 e 1986, artigo 27), e que foi igualmente reunido, em seu trabalho de codificação, em 1957 e 1961, em razão do anterior *rapporteur* especial sobre a matéria da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, o jurista cubano F.V. García Amador, devidamente recordado por Roberto Ago (*ibid.*, pp. 228 e 231, pars. 94 e 100).

48. Tal como recordou R. Ago, *in ibid.*, p. 236, par. 113.

49. U.N., *Reports of International Arbitral Awards / Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, pp. 838-839.

50. Precisamente neste sentido já havia me pronunciado em meu Voto Dissidente no caso *Caballero Delgado e Santana versus Colômbia* (Reparações, 1997–CtIADH, Sentença de 29.01.1997, Série C, N° 31), pars. 6 e 9 (sobre a indissociabilidade entre os deveres gerais dos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana), e pars. 13-14 e 20 (sobre as modificações de normas do direito interno como forma de reparação não pecuniária sob a Convenção).

em um caso como o presente, relativo à proteção do direito à liberdade de pensamento e de expressão, esta reparação não pecuniária é consideravelmente mais importante que uma indenização.

26. Outra distinção encontrada na parte I do projeto da CDI anteriormente mencionado, entre as obrigações de *comportamento* e as de *resultado*, apesar de todo o debate doutrinário suscitado nas últimas três décadas, tem, pelo menos, exercido o papel de demonstrar a necessidade de promover uma melhor articulação entre os ordenamentos jurídicos interno e internacional.[51] Considero esta articulação de particular importância para o futuro da proteção internacional dos direitos humanos, com ênfase especial nas *obrigações positivas* de proteção por parte do Estado, com base em sua responsabilidade internacional *objetiva* configurada a partir da violação de suas obrigações internacionais.[52]

27. A adequação das regras de direito interno ao disposto nos tratados de direitos humanos pode ser considerada, efetivamente, uma obrigação de resultado. Mas isso não significa que seu cumprimento possa ser postergado indefinidamente. Toda a construção doutrinária e jurisprudencial das últimas décadas sobre as obrigações positivas dos Estados Partes em tratados de direitos humanos representa uma reação contra a inércia, ou a morosidade, ou as omissões do poder público no presente domínio de proteção. Esta construção contribui a explicar e fundamentar as obrigações legislativas dos Estados Partes em tratados de direitos humanos.

28. Resta-me considerar neste Voto Concordante um último ponto, que foi objeto de atenção e debate durante a audiência pública perante a Corte Interamericana sobre o presente caso *"A Última Tentação de Cristo"*, realizada nos dias 18 e 19 de novembro de 1999: refiro-me ao argumento do Estado demandado segundo o qual os recursos internos não estariam esgotados, dado o fato de que um projeto de reforma constitucional se encontrava pendente perante o Poder Legislativo (para substituir o sistema vigente de censura cinematográfica); além disso, como o Poder Executivo não compartilhava a interpretação do Poder Judiciário sobre a matéria, buscando reparar a situação, estaria o Estado eximido de responsabilidade internacional.[53]

29. Na referida audiência perante a Corte, o Governo do Chile afirmou não ter discrepâncias substantivas, de mérito, com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), sobre a necessidade de assegurar a liberdade de expressão, e tanto era assim que o Governo se dissociava do Poder Judiciário neste particular e buscava uma solução ao problema arguido no *cas d'espèce.*[54] O agente do Estado do Chile, Dr. Edmundo Vargas Carreño, comentou, oportunamente, que "o tema da responsabilidade internacional do Estado em geral é o tema hoje mais difícil do Direito Internacional",[55]–tanto é assim que, depois de décadas, a CDI ainda não concluiu seu trabalho de codificação sobre a matéria.

30. O tema da responsabilidade internacional do Estado, além de complexo, sempre me pareceu um capítulo verdadeiramente central e fundamental de todo o Direito Internacional Público. O grau de consenso que se consiga alcançar em relação a seus múltiplos aspectos,–a começar pelas próprias bases da configuração desta responsabilidade,–parece-me revelador, em última instância, do grau de evolução e coesão da própria comunidade internacional. Não obstante a inegável e alta qualidade jurídica que souberam imprimir em suas apresentações na memorável audiência pública perante a Corte sobre o mérito do caso *"A Última Tentação de Cristo"*, tanto a CIDH como o Governo do Chile, em suas alegações orais, bem como, em suas declarações, tanto as testemunhas e peritos propostos pela CIDH como os peritos originalmente apresentados pelo Governo chileno e convocados pela Corte,–não posso me eximir de formular algumas precisões que me parecem necessárias, dadas a complexidade e alta relevância da matéria tratada.

---

51. P.-M. Dupuy, "*Le fait générateur de la responsabilité internationale des États", 188 Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1984) pp. 50 e 25; e *cf.* P.A. Fernández Sánchez, *Las Obligaciones de los Estados en el Marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Ministério da Justiça Publs., 1987, pp. 59-83 e 193-194.

52. *Cf.*, a respeito, *v.g.*, Jules Basdevant, "*Règles générales du droit de la paix*", 58 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1936) pp. 670-674; Eduardo Jiménez de Aréchaga, *El Derecho Internacional Contemporáneo*, Madrid, Ed. Tecnos, 1980, pp. 319-325, e *cf.* pp. 328-329; Ian Brownlie, *System of the Law of Nations–State Responsibility–Part I*, Oxford, Clarendon Press, 1983, p. 43; Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4a. ed., Oxford, Clarendon Press, 1995 (reprint), p. 439; Paul Guggenheim, *Traité de Droit International Public*, tomo II, Genève, Georg, 1954, pp. 52 e 54; L.G. Loucaides, *Essays on the Developing Law of Human Rights*, Dordrecht, Nijhoff, 1995, pp. 146 e 149-152; Paul Reuter, "*Principes de Droit international public*", 103 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1961) pp. 592-594 e 598-603; C.W. Jenks, "*Liability for Ultra Hazardous Ativities in International Law*", 117 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1966) pp. 105-110 e 176-196; Karl Zemanek, "*La responsabilité des États pour faits internationalement illicites, ainsi que pour faits internationalement licites*", *in Responsabilité internationale* (org. Prosper Weil), Paris, Pédone, 1987, pp. 36-38 e 44-46; Benedetto Conforti, *Diritto Internazionale*, 5a. ed., Napoli, Ed. Scientifica, 1997, pp. 360-363; J.A. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 6a. ed., Madrid, Tecnos, 1996, pp. 571-573.

53. *Cf.* CtIADH, *Transcrição das Alegações Finais no Caso "A Última Tentação de Cristo"–Audiência Pública sobre o Mérito realizada em 18 e 19 de Novembro de 1999*, San José da Costa Rica, pp. 68-69 [*cf.*], 70, 76-77 e 79-80.

54. *Ibid.*, pp. 76-77 e 79.

55. *Ibid.*, p. 84.

31. Em primeiro lugar, a regra do prévio esgotamento dos recursos de direito interno, tal como está consagrada no artigo 46 da Convenção Americana, compreende os recursos judiciais disponíveis, adequados e eficazes, de acordo com os princípios de Direito Internacional reconhecidos aos quais faz referência a formulação da regra naquela disposição da Convenção. Se o objetivo fosse estender indevidamente o alcance desta regra a um projeto de reforma constitucional, ou de reforma legislativa, ela se transformaria em um obstáculo insuperável aos peticionários, além de ter seu conteúdo jurídico desvirtuado.

32. Em segundo lugar, caso seja interposta, a objeção de não esgotamento deve ser decidida definitivamente *in limine litis*, ou seja, na etapa de admissibilidade do caso, e não no procedimento sobre o mérito do mesmo. Trata-se, na minha opinião, de uma questão de pura admissibilidade, tal como tenho sustentado consistentemente, no seio desta Corte, desde 1991.[56] Nos últimos anos, a própria Corte Interamericana estabeleceu adequadamente, a partir de suas sentenças sobre Exceções Preliminares nos casos *Loayza Tamayo* e *Castillo Páez,*[57] relativos ao Peru, que, se o Estado demandado deixou de invocar a objeção de não esgotamento no procedimento de admissibilidade perante a CIDH, está impedido de interpô-lo subsequentemente perante a Corte (*estoppel*). Desse modo, a Corte modificou o critério anterior– na minha opinião inadequado–seguido por ela originalmente sobre este ponto, nos casos *Velásquez Rodríguez*, *Godínez Cruz* e *Fairén Garbi e Solís Corrales*[58] (1987), relativos a Honduras.

33. E em terceiro lugar, de qualquer modo, no presente contexto da proteção internacional dos direitos humanos,– fundamentalmente distinto do da proteção diplomática discricionária no âmbito interestatal[59]–a regra dos recursos internos se reveste de natureza mais *processual* do que *substantiva*. Condiciona, desse modo, a *implementação* (*mise-en-oeuvre*) da responsabilidade do Estado (como requisito de admissibilidade de uma petição ou reclamação internacional), mas não o *surgimento* desta responsabilidade.

34. É a tese que venho constantemente sustentando há mais de vinte anos, a partir da publicação de meu artigo "*O Surgimento da Responsabilidade do Estado e a Natureza da Regra dos Recursos Internos*", em 1978, em Genebra.[60] Desde então, tenho argumentado sempre que o *surgimento* e a *implementação* da responsabilidade internacional do Estado correspondem a dois momentos distintos; no presente contexto da proteção internacional dos direitos humanos, o requisito do prévio esgotamento dos recursos de direito interno condiciona a implementação, mas não o surgimento, desta responsabilidade, a qual se configura a partir da ocorrência de um ato (ou omissão) internacionalmente ilícito (que pode ter sua fonte, v.g., em uma disposição legal de direito interno, ou em um ato administrativo, ou também em uma decisão judicial).

35. Finalmente, gostaria, brevemente, de me referir à declaração de um dos peritos propostos pela CIDH: ao destacar a *boa fé* da iniciativa do projeto de reforma constitucional em curso no Estado do Chile, o Dr. José Zalaquett Daher ponderou, com juízo, que "a reforma mais importante neste caso seria aquela que (...), através de um ato legislativo chileno, (...) recordasse imperativamente ao Poder Judiciário" que "existe a incorporação de pleno direito e que se devem aplicar" diretamente as regras internacionais de proteção dos direitos humanos no plano do direito interno.[61] É este um ponto ao qual atribuo a maior importância, porque implica a necessidade, em última instância, de uma verdadeira mudança *de mentalidade* nos tribunais superiores de quase todos os países da América Latina.

---

56. *Cf.* meus Votos Fundamentados nas Sentenças sobre Exceções Preliminares nos casos *Gangaram Panday versus Suriname* (1991, Série C, N° 12), *Loayza Tamayo versus Peru* (1996, Série C, N° 25), e *Castillo Páez versus Peru* (1996, Série C, N° 24), assim como meu Voto Dissidente no caso *Genie Lacayo versus Nicarágua* (Resolução de 18.05.1995), pars. 11-17, *in*: OEA, *Relatório Anual da Corte Interamericana de Direitos Humanos–1995*, pp. 85-87.

57. CtIADH, Série C, números 25 e 24, respectivamente.

58. CtIADH, Sentenças sobre Exceções Preliminares, Série C, números 1, 3 e 2, respectivamente.

59. As diferenças básicas de contexto requerem que a regra dos recursos internos, no âmbito da proteção internacional dos direitos humanos, seja aplicada com atenção especial às necessidades de proteção do ser humano. A referida regra está longe de ter a dimensão de um princípio imutável ou sacrossanto do Direito Internacional, nada impedindo que se aplique com maior ou menor rigor em contextos vários. Afinal de contas, os recursos de direito interno fazem parte integrante do próprio sistema de proteção internacional dos direitos humanos, sobretudo, com ênfase maior no elemento da reparação (*redress*) em comparação ao processo mecânico de esgotamento (destes recursos). A regra dos recursos internos dá testemunho da interação entre o Direito Internacional e o direito interno no presente contexto de proteção. Estamos aqui perante um *direito de proteção*, dotado de especificidade própria, orientado fundamentalmente para as vítimas, aos direitos dos seres humanos e não dos Estados. Os princípios geralmente reconhecidos do Direito Internacional (aos quais se refere a formulação da regra dos recursos internos em tratados de direitos humanos como a Convenção Americana), além de seguir uma evolução própria nos vários contextos em que se aplicam, necessariamente sofrem, quando inseridos em tratados de direitos humanos, um certo grau de ajuste ou adaptação, ditado pelo caráter especial do objeto e propósito destes tratados e pela amplamente reconhecida especificidade da proteção internacional dos direitos humanos. A.A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law*, Cambridge, University Press, 1983, pp. 1-443, esp. pp. 6-56, 279-287, 290-322 e 410-412.

60. A.A. Cançado Trindade, "*The Birth of State Responsibility and the Nature of the Local Remedies Rule*", 56 *Revue de Droit international de sciences diplomatiques et politiques*–Sottile (1978) pp. 157-188.

61. *Cf.* CtIADH, *Transcrição das Alegações Finais*..., *op. cit.* n° (28) *supra*, pp. 15-16.

36. Isso dificilmente seria alcançado com atenção ao aspecto meramente formal de reformas legislativas, as quais devem se fazer acompanhar da capacitação permanente da magistratura nacional latino-americana em direitos humanos, em particular as promissoras novas gerações de juízes. As sentenças dos tribunais nacionais devem levar em devida consideração as regras aplicáveis tanto do direito interno como dos tratados de direitos humanos que vinculam o Estado Parte. Estas últimas, ao consagrar e definir claramente um direito individual, suscetível de reivindicação perante um tribunal ou juiz nacional, são *diretamente* aplicáveis no plano do direito interno.

37. Se maiores avanços não foram alcançados até hoje no presente domínio de proteção, isso não é atribuível a obstáculos jurídicos,–que na realidade não existem,–mas, ao contrário, à falta de vontade (*animus*) do poder público de promover e assegurar uma proteção mais eficaz dos direitos humanos. Isso se aplica hoje em dia à quase totalidade dos países latino-americanos,–e, entendo, também aos países caribenhos,[62]–o que destaca a necessidade urgente de uma mudança de mentalidade, à qual já me referi. Uma nova mentalidade emergirá, no que concerne ao Poder Judiciário, a partir da compreensão de que a aplicação direta das regras internacionais de proteção dos direitos humanos é benéfica para os habitantes de todos os países, e que, ao contrário do apego a construções e silogismos jurídico-formais e a um normativismo hermético, o que verdadeiramente se requer é proceder à correta interpretação das regras aplicáveis a fim de assegurar a plena proteção do ser humano, sejam elas de origem internacional ou nacional.

38. Em um livro visionário publicado em 1944, o jurista chileno Alejandro Álvarez propugnava com veemência por uma reconstrução do direito das gentes e uma renovação da própria ordem social.[63] Vivemos hoje, no início do século XXI, em um mundo inteiramente distinto daquele de meio século atrás, mas o tema que em seus dias inspirou A. Álvarez–e que hoje seria realizado de modo distinto, à luz da própria evolução do direito das gentes nas cinco últimas décadas,–é efetivamente um tema recorrente, que continua mantendo em nossos dias uma grande atualidade.

39. Não vejo como deixar de sustentar e promover, novamente, no amanhecer de um novo século, uma reconstrução e renovação do direito das gentes, a partir, a meu modo de ver, de um enfoque necessariamente antropocêntrico, e com ênfase na identidade do objetivo último tanto do Direito Internacional como do direito público interno quanto à proteção dos direitos do ser humano. Sendo assim, a normativa internacional de proteção, incorporada ao direito interno, não poderá deixar de ser *diretamente* aplicada pelos tribunais nacionais em todos os países da América Latina e do Caribe, que deram o bom exemplo de professar seu compromisso com os direitos humanos através da ratificação da Convenção Americana, ou sua adesão à mesma.

40. O caso *"A Última Tentação de Cristo"*, que a Corte Interamericana acaba de decidir na presente Sentença sobre o mérito, é verdadeiramente emblemático, não apenas por constituir o primeiro caso sobre liberdade de pensamento e de expressão decidido pela Corte, em sua primeira sessão de trabalho realizada no século XXI, como também–e, sobretudo–por incidir sobre uma questão comum a tantos países latino-americanos e caribenhos, e que alcança os fundamentos do direito da responsabilidade internacional do Estado e da própria origem desta responsabilidade. À luz das reflexões desenvolvidas neste Voto Concordante, permito-me concluir, em resumo, que:

    - *primeiro*, a responsabilidade internacional de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos surge no momento da ocorrência de um fato–ato ou omissão–ilícito internacional (*tempus commisi delicti*), imputável a este Estado, em violação do tratado em questão;

    - *segundo*, qualquer ato ou omissão do Estado, por parte de qualquer um dos Poderes–Executivo, Legislativo ou Judiciário–ou agentes do Estado, independentemente de sua hierarquia, em violação de um tratado de direitos humanos, gera a responsabilidade internacional do Estado Parte em questão;

    - *terceiro*, a distribuição de competências entre os poderes e órgãos estatais, e o princípio da separação de poderes, apesar de que sejam da maior relevância no âmbito do Direito Constitucional, não condicionam a determinação da responsabilidade internacional de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos;

    - *quarto*, qualquer regra de direito interno, independentemente de sua categoria (constitucional ou infraconstitucional), pode, por sua própria existência e aplicabilidade, comprometer *per se* a responsabilidade de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos;

62. Lamento não poder me referir aos países da América do Norte (Canadá e Estados Unidos), que até a presenta data nem sequer ratificaram a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

63. *Cf.* Alejandro Álvarez, *La Reconstrucción del Derecho de Gentes–El Nuevo orden y la Renovación Social*, Santiago do Chile, Ed. Nascimento, 1944, pp. 3-523.

- *quinto*, a vigência de uma regra de direito interno, que *per se* cria uma situação jurídica que afeta os direitos protegidos por um tratado de direitos humanos, constitui, no contexto de um caso concreto, uma violação *continuada* deste tratado;

- *sexto*, a existência de vítimas gera a opinião decisiva para distinguir um exame *in abstrato* de uma regra de direito interno, de uma determinação da incompatibilidade *in concreto* desta regra com o tratado de direitos humanos em questão;

- *sétimo*, no contexto da proteção internacional dos direitos humanos, a regra do esgotamento dos recursos de direito interno se reveste de natureza mais processual do que substantiva (como condição de admissibilidade de uma petição ou denúncia a ser decidida *in limine litis*), condicionando, assim, a implementação, mas não o surgimento da responsabilidade internacional de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos;

- *oitavo*, a regra do esgotamento dos recursos de direito interno tem conteúdo jurídico próprio, que determina seu alcance (incluindo os recursos judiciais eficazes), o qual não se estende a reformas de ordem constitucional ou legislativa;

- *nono*, as regras substantivas–relativas aos direitos protegidos–de um tratado de direitos humanos são *diretamente* aplicáveis no direito interno dos Estados Partes neste tratado;

- *décimo*, não existe obstáculo ou impossibilidade jurídica alguma a que se apliquem as regras internacionais de proteção diretamente no plano do direito interno, mas o que se requer é a vontade (*animus*) do poder público (sobretudo o judiciário) de aplicá-las, em meio à compreensão de que desse modo se estará dando expressão concreta a valores comuns superiores, consubstanciados na proteção eficaz dos direitos humanos;

- *décimo primeiro*, uma vez configurada a responsabilidade internacional de um Estado Parte em um tratado de direitos humanos, este Estado tem o dever de restabelecer a situação que garanta às vítimas o desfrute de seu direito lesado (*restitutio in integrum*), fazendo cessar a situação violatória de tal direito, bem como, se for o caso, reparar as consequências desta violação;

- *décimo segundo*, as modificações no ordenamento jurídico interno de um Estado Parte necessárias para sua harmonização à normativa de um tratado de direitos humanos podem constituir, no contexto de um caso concreto, uma forma de reparação não pecuniária de acordo com este tratado; e

- *décimo terceiro*, neste início do século XXI, requer-se uma reconstrução e renovação do direito de gentes, a partir de um enfoque necessariamente antropocêntrico, e não mais estatocêntrico, como no passado, dada a identidade do objetivo último tanto do Direito Internacional como do direito público interno quanto à proteção plena dos direitos da pessoa humana.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juiz

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ DE ROUX RENGIFO

Acompanhei a Corte na decisão de não declarar que o Estado violou o artigo 12 da Convenção Americana por uma razão específica: para ter votado contra, teria requerido que estivessem disponíveis nos autos provas precisas sobre o fato de que, ao proibir-se a exibição de "*La Ultima Tentación de Cristo*", havia sido prejudicado, efetivamente, o direito a mudar de religião ou crenças, em prejuízo das vítimas concretas do *presente caso*.

O artigo 12 da Convenção contempla várias hipóteses de violação do direito à liberdade de consciência e de religião, entre as quais se inclui a que consiste em impedir que alguém mude de crenças religiosas. Para alcançar esse último efeito, não é relevante que se constranja física ou mentalmente a pessoa em questão a permanecer atada à fé que professa. Esta seria a forma mais evidente, mas não a única, de afetar sua liberdade de consciência e de religião. A mudança de religião ou de crenças costuma ser o resultado de um processo longo e complexo, que inclui dúvidas, reflexões e buscas. O Estado deve garantir que cada pessoa possa conduzir esse processo, caso decida empreendê-lo, em uma atmosfera de completa liberdade e, em particular, que não seja limitada a ninguém a possibilidade de se reunir, sem infringir os direitos dos demais, todos os elementos de vida e emocionais, conceituais e informativos ou de qualquer outra natureza que considere necessários para optar adequadamente pela mudança ou manutenção de sua fé. Se o Estado cometer uma falta, por ação ou omissão, em relação a esses deveres, viola o direito à liberdade de religião e de consciência.

É necessário ter presente, a esse respeito, que o artigo 12 da Convenção Americana não se limita a consagrar, em abstrato, a liberdade de conservar ou de mudar de crenças, mas protege explicitamente, contra toda restrição ou interferência, o processo de mudar de religião. Não é outro o sentido do inciso 2º do artigo 12, quando estabelece, em sua parte pertinente, que "ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças."

Acredito, finalmente, que para chegar a conclusões certas sobre a violação da liberdade de religião e de consciência neste caso, a Corte necessitaria solicitar provas mais detalhadas e contundentes do que as apresentadas sobre a situação pessoal dos peticionários, sobre os processos nos quais estavam envolvidos em relação a suas crenças e sobre as limitações às quais estiveram ou deixaram de estar submetidos para coletar, por meios distintos à exibição pública de "A Última Tentação de Cristo", os elementos que este filme poderia proporcionar no sentido de uma mudança de crença religiosa.

Carlos Vicente de Roux Rengifo
Juiz

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO IVCHER BRONSTEIN *VS.* PERU

SENTENÇA DE 6 DE FEVEREIRO DE 2001
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso Ivcher Bronstein,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte", "a Corte Interamericana" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:

Antônio A. Cançado Trindade, Presidente
Máximo Pacheco Gómez, Vice-Presidente
Hernán Salgado Pesantes, Juiz
Oliver Jackman, Juiz
Alirio Abreu Burelli, Juiz
Sergio García Ramírez, Juiz y
Carlos Vicente de Roux Rengifo, Juiz;

presentes, ademais,

Manuel E. Ventura Robles, Secretário e
Renzo Pomi, Secretário Adjunto,

em conformidade com os artigos 29 e 55 de seu Regulamento (doravante denominado "o Regulamento"), profere a seguinte Sentença:

I
Introdução da Causa

1. Em 31 de março de 1999, em aplicação ao disposto nos artigos 50 e 51 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção Americana" ou "a Convenção") a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à Corte uma demanda contra a República do Peru (doravante denominado "o Estado" ou "o Peru"), que se originou na denúncia nº 11.762, recebida na Secretaria da Comissão em 9 de junho de 1997.
2. A Comissão apresentou esta demanda com o propósito de que a Corte decidisse se o Estado violou, em detrimento do senhor Baruch Ivcher Bronstein (doravante denominado "o senhor Ivcher" ou "o senhor Ivcher Bronstein"), os artigos 8 (Garantias Judiciais), 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão), 20 (Direito à Nacionalidade), 21 (Direito à Propriedade Privada) e 25 (Proteção Judicial), todos eles em relação ao artigo 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) da Convenção.
3. De acordo com a exposição feita pela Comissão, o Estado privou arbitrariamente o título de nacionalidade do senhor Ivcher Bronstein, cidadão peruano por naturalização, acionista majoritário, Diretor e Presidente do Conselho de Administração do Canal 2 -*Frecuéncia Latina*- (doravante denominado "Canal 2", "ou Canal" ou "*Frecuéncia Latina*") da televisão peruana, com o objetivo de retirá-lo do controle editorial deste Canal e de limitar sua liberdade de expressão, a qual se manifestava através de denúncias de graves violações de direitos humanos e de atos de corrupção.
4. Além disso, a Comissão solicitou que a Corte ordenasse ao Peru restabelecer e garantir ao senhor Ivcher o gozo integral de seus direitos e, em particular

> a. Que disp[onha] o restabelecimento do título de nacionalidade peruana do senhor Ivcher Bronstein e o reconhecimento pleno e incondicional de sua nacionalidade peruana, com todos os direitos e atributos correspondentes.
>
> b. Que disp[onha] o restabelecimento da situação jurídica no gozo e exercício do direito de propriedade

do senhor Ivcher Bronstein sobre suas ações da *Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.* e que disp[usesse] que o senhor Ivcher Bronstein recupere todos os seus atributos como acionista e como administrador desta empresa.

c. Que orden[e] ao Estado peruano garantir ao senhor Ivcher Bronstein o gozo e exercício [de] seu direito à liberdade de expressão, e em particular, que cess[asse] os atos de acosso e perseguição contra ele, incluindo os atos contra sua família e sua empresa.

d. Que orden[e] ao Estado peruano reparar e indenizar plenamente o senhor Ivcher Bronstein por todos os danos materiais e morais que a atuação dos órgãos administrativos e judiciais do Peru lhe tenham ocasionado.

A Comissão também solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção das medidas legislativas e administrativas necessárias para evitar que se repitam fatos da mesma natureza, e que investigue e sancione os responsáveis pelas violações dos direitos fundamentais cometidas em prejuízo do senhor Ivcher. Finalmente, a Comissão solicitou que se condene o Estado ao pagamento das custas e ao reembolso dos gastos em que a suposta vítima incorreu para litigar este caso, tanto no âmbito interno como no Sistema Interamericano, incluindo os honorários razoáveis de seus representantes.

II
Competência da Corte

5. A Corte é competente para conhecer do presente caso. O Peru é Estado Parte na Convenção Americana desde 28 de julho de 1978 e reconheceu a competência obrigatória da Corte em 21 de janeiro de 1981.

III
Procedimento perante a Comissão

6. Em 9 de junho de 1997, o congressista peruano Javier Díez Canseco denunciou à Comissão a possibilidade de que o senhor Ivcher Bronstein fosse privado de sua nacionalidade peruana. Em 16 de julho de 1997, o decano do Colégio de Advogados de Lima, senhor Vladimir Paz de la Barra, apresentou uma denúncia perante a Comissão alegando que o Estado havia deixado sem efeito o título de nacionalidade peruana do senhor Ivcher.

7. Em 18 de julho de 1997, a Comissão abriu o caso e pediu informações ao Estado.

8. Em 26 de agosto de 1997, o senhor Ivcher pediu audiência à Comissão e, a partir deste pedido, esta o considerou como peticionário principal e vítima das violações alegadas.

9. O Peru respondeu à Comissão em 12 de setembro de 1997 e solicitou que a denúncia fosse declarada inadmissível.

10. Em 9 de outubro de 1997, durante seu 97º Período de Sessões, a Comissão realizou uma audiência sobre a admissibilidade da denúncia.

11. Em 26 de fevereiro de 1998, durante seu 98º Período de Sessões, a Comissão realizou uma segunda audiência sobre a admissibilidade do presente caso.

12. Mediante nota de 29 de maio de 1998, a Comissão se pôs à disposição das partes para tentar chegar a uma solução amistosa, e lhes pediu que respondessem a este oferecimento em um prazo de 30 dias. Depois da concessão de uma extensão de prazo a requerimento do Estado, este manifestou, em 31 de julho de 1998, que não considerava conveniente iniciar um procedimento de solução amistosa.

13. Em 8 de outubro de 1998, durante seu 100º Período de Sessões, a Comissão realizou uma audiência sobre aspectos de mérito.

14. Em 9 de dezembro de 1998, durante seu 101º Período de Sessões, a Comissão aprovou o relatório nº 94/98, que foi transmitido ao Peru no dia 18 daquele mês. Neste relatório, a Comissão concluiu que:

> O Estado peruano privou o senhor Ivcher arbitrariamente de sua nacionalidade peruana (em contravenção ao estabelecido no artigo 20(3) da Convenção), como um meio para suprimir sua liberdade de expressão (consagrada no artigo 13 da Convenção), e violou também seu direito de propriedade (artigo 21 da Convenção), e seus direitos ao devido processo (artigo 8.1 da Convenção) e a um recurso simples e rápido perante um juiz ou tribunal competente (artigo 25 da Convenção), em contravenção da obrigação

genérica do Estado peruano de respeitar os direitos e liberdades de todos os indivíduos dentro de sua jurisdição, emergente do artigo 1.1 da Convenção Americana.

Além disso, a Comissão formulou as seguintes recomendações ao Estado:

A. Restabelecer de imediato o "[t]ítulo de [n]acionalidade" peruana ao senhor Baruch Ivcher Bronstein e reconhecer plena e incondicionalmente sua nacionalidade peruana, com todos seus direitos e atributos correspondentes.

B. Cessar os atos de acosso e perseguição contra o senhor Ivcher Bronstein, e abster-se de realizar novos atos contra a liberdade de expressão do senhor Ivcher Bronstein.

C. Realizar os atos que sejam necessários para que se reestabeleça a situação jurídica no gozo e exercício do direito de propriedade do senhor Baruch Ivcher Bronstein sobre ações da Companhia e, em consequência, recupere todos os seus atributos como acionista e como administrador desta empresa.

D. Indenizar o senhor Ivcher Bronstein pelos danos materiais e morais que as atuações dos órgãos administrativos e judiciais do Estado peruano lhe causaram[, e]

E. Adotar as medidas legislativas e administrativas necessárias a fim de procurar evitar fatos da mesma natureza no futuro.

Por último, a Comissão concedeu ao Estado um prazo de dois meses para que adotasse as medidas destinadas a dar cumprimento às recomendações formuladas.

15. Por nota de 17 de março de 1999, o Estado solicitou à Comissão uma extensão de prazo de 14 dias para buscar o cumprimento das recomendações emitidas pela Comissão e afirmou que renunciava a que se computasse este período dentro do prazo estabelecido no artigo 51.1 da Convenção.

16. Em 18 de março de 1999, a Comissão aceitou o pedido do Estado e dispôs que a extensão incrementaria o prazo para a apresentação da demanda perante a Corte, o qual se estenderia até 31 de março de 1999.

17. Transcorrido o prazo disposto para que o Estado demonstrasse o cumprimento das recomendações, e não tendo produzido tal cumprimento, a Comissão decidiu enviar o caso à Corte Interamericana, nos termos do artigo 51 da Convenção.

IV
Procedimento perante a Corte

18. Em 31 de março de 1999, a Comissão apresentou a demanda perante a Corte Interamericana (pars. 1, 2, 3 e 4 *supra*).

19. A Comissão designou como delegados os senhores Hélio Bicudo e Claudio Grossman; como assessores os senhores Jorge E. Taiana, Hernando Valencia Villa, Christina M. Cerna, Ignacio Alvarez e Santiago Cantón; e como assistentes os senhores Alberto A. Borea Odría, Elliot Abrams, Viviana Krsticevic e María Claudia Pulido.

20. De acordo com o disposto no artigo 34 do Regulamento, em 20 de abril de 1999, o Presidente da Corte (doravante denominado "o Presidente") solicitou à Comissão que sanasse certos defeitos na apresentação da demanda, para o que foi concedido um prazo de 20 dias. Em 5 de maio de 1999, a Comissão sanou os defeitos mencionados.

21. Em 10 de maio de 1999, a Secretaria da Corte (doravante denominada "a Secretaria") remeteu ao Peru a demanda e lhe informou sobre os prazos para contestá-la, opor exceções preliminares e designar representantes. Além disso, comunicou-se ao Estado que tinha direito a designar um Juiz *ad hoc.*

22. Em 17 de maio de 1999, o Embaixador do Peru na Costa Rica comunicou à Corte que a demanda correspondente a este caso havia sido recebida em 12 de maio do mesmo ano no Gabinete do Ministro de Relações Exteriores do Peru.

23. Em 8 de junho de 1999, o Estado designou o senhor Mario Federico Cavagnaro Basile como Agente e o senhor Sergio Tapia Tapia como Agente Assistente, e confirmou o domicílio onde seriam recebidas oficialmente as comunicações relativas ao caso.

24. Em 11 de junho de 1999, o Estado apresentou um escrito no qual expressou as discrepâncias que, a seu juízo, existiam quanto ao prazo para designar um Juiz *ad hoc*, e solicitou, ademais, a ampliação desse prazo por um tempo razoável. Esta extensão foi concedida até 11 de julho de 1999.

25. Em 4 de agosto de 1999, o Ministro e o Conselheiro da Embaixada do Peru na Costa Rica compareceram perante a Secretaria para devolver a demanda do presente caso e seus anexos. Estes funcionários entregaram à Secretaria uma nota de 2 de agosto de 1999, assinada pelo Ministro de Relações Exteriores do Peru, na qual manifesta que:

    a. Por meio da Resolução Legislativa Nº 27.152, de 8 de julho de 1999, [...] o Congresso da República aprovou a retirada do reconhecimento da competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

    b. Em 9 de julho de 1999, o Governo da República do Peru procedeu a depositar na Secretaria Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA), o instrumento mediante o qual declara que, de acordo com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a República do Peru retira a declaração de reconhecimento da cláusula facultativa de submissão à competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos [...].

    c. [... A] retirada do reconhecimento da competência contenciosa da Corte produz efeitos imediatos a partir da data do depósito do mencionado instrumento perante a Secretaria Geral da OEA, isto é, a partir de 9 de julho de 1999, e se aplica a todos os casos nos quais o Peru não tivesse contestado a demanda submetida à Corte.

    Por último, no mesmo escrito o Estado manifestou que

    > A notificação contida na nota CDH-11.762/002, de 10 de maio de 1999, se refere a um caso no qual essa Honorável Corte já não é competente para conhecer de demandas interpostas contra a República do Peru, ao amparo da competência contenciosa prevista na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

26. Em 9 de agosto de 1999, o Estado enviou uma nota por meio da qual anexou cópia da "Resolução Suprema" de 3 de agosto de 1999, a qual deixou sem efeito a designação dos senhores Mario Cavagnaro Basile e Sergio Tapia Tapia como Agente e Agente Assistente, respectivamente, no presente caso.

27. Em 27 de agosto de 1999, o *International Human Rights Law Group* apresentou um escrito em qualidade de *amicus curiae*.

28. Em 9 de setembro de 1999, o senhor Curtis Francis Doebbler apresentou um escrito em qualidade de *amicus curiae*.

29. Em 10 de setembro de 1999, a Comissão apresentou suas observações sobre a devolução da demanda e seus anexos por parte do Peru. Em seu escrito, a Comissão manifestou que:

    a. a Corte assumiu competência para considerar o presente caso a partir de 31 de março de 1999, data na qual a Comissão interpôs a demanda. A suposta "retirada" da competência contenciosa da Corte em 9 de julho de 1999 e a devolução da demanda e seus anexos em 4 de agosto do mesmo ano pelo Peru não produzem efeito algum sobre o exercício da competência do Tribunal neste caso;

    b. o ato unilateral de um Estado não pode privar um tribunal internacional da competência que este assumiu previamente; a possibilidade de retirar a declaração de reconhecimento da competência contenciosa da Corte não está prevista na Convenção Americana, é incompatível com esta e carece de fundamento jurídico; e caso não fosse assim, para que a "retirada" produzisse efeitos, requerer-se-ia de uma notificação formulada um ano antes da conclusão de seus efeitos, a fim de garantir a segurança e a estabilidade jurídicas.

    Por último, a Comissão solicitou à Corte que determinasse que a devolução da demanda do caso Ivcher Bronstein e seus anexos pelo Estado não tinha validez jurídica, que continuasse exercendo sua competência sobre o presente caso e que convocasse uma audiência pública sobre o mérito do mesmo na mais pronta oportunidade processual.

30. Em 15 de setembro de 1999, o senhor Alberto A. Borea Odría apresentou um escrito em qualidade de *amicus curiae*.

31. Em 24 de setembro de 1999, a Corte Interamericana proferiu uma sentença sobre competência, na qual resolveu:

    > 1. Declarar que:
    >
    > a. a Corte Interamericana de Direitos Humanos é competente para conhecer do presente caso;
    >
    > b. a pretendida retirada, com efeitos imediatos, feita pelo Estado peruano, da declaração de reconhecimento da competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos é inadmissível[;]

2. [c]ontinuar com o conhecimento e a tramitação do presente caso[;]
3. [c]omissionar o seu Presidente para que, em sua oportunidade, convoque o Estado peruano e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos a uma audiência pública sobre o mérito do caso a realizar-se na sede da Corte Interamericana de Direitos Humanos[, e]
4. [n]otificar esta [S]entença ao Estado peruano e à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

32. Em 27 de setembro de 1999, o Ministro da Embaixada do Peru na Costa Rica compareceu à sede da Corte para devolver à Secretaria a Sentença sobre competência e fazer a entrega de uma nota da Embaixada, datada do mesmo dia, na qual afirmou as razões que explicavam esta atitude, as quais eram idênticas às manifestadas nos escritos do Estado de 4 e 9 de agosto de 1999 (pars. 25 e 26 *supra*).

33. Nos dias 29 de setembro, 4 de outubro e 1º de novembro de 1999, o Peru enviou três notas à Secretaria nas quais apresentou observações sobre a Sentença sobre competência (par. 31 *supra)*.

34. Em 21 de janeiro de 2000, a Secretaria solicitou à Comissão Interamericana a lista das testemunhas e peritos oferecidos em seu escrito de demanda que declarariam na audiência pública sobre o mérito. Esta lista foi apresentada pela Comissão em 15 de fevereiro de 2000 e remetida ao Estado no dia 17 daquele mês.

35. Em 21 de fevereiro de 2000, o Estado devolveu à Secretaria a lista de testemunhas e peritos oferecidos pela Comissão.

36. Em 13 de setembro de 2000, o Presidente convocou o Estado e a Comissão a uma audiência pública sobre o mérito, a qual seria realizada na sede da Corte a partir do dia 20 de novembro do mesmo ano, com o propósito de receber as declarações dos senhores Baruch Ivcher Bronstein, Fernando Viaña Villa, Rosario Lam Torres, Julio Sotelo Casanova, Vladimir Paz de la Barra, Javier Díez Canseco Cisneros, Luis Pércovich Roca, Ángel Páez Salcedo, Fernando Rospigliosi Capurro, Alejandro Miró Quesada Cisneros, Nicolás de Bari Hermoza Ríos, Vladimiro Montesinos Torres, Víctor Huamán del Solar e Percy Escobar, testemunhas oferecidas pela Comissão, e os relatórios periciais dos senhores Gustavo Gorriti Ellenbogen, Samuel Abad Yupanqui, Beatriz Merino Lucero e Diego García Sayán, peritos oferecidos também pela Comissão. Além disso, o Presidente comunicou às partes que, imediatamente depois de recebidas estas provas, poderiam apresentar suas alegações finais orais sobre o mérito do caso.

37. Em 28 de setembro de 2000, a Comissão informou à Corte que, por razões de força maior, as testemunhas Javier Díez Canseco Cisneros, Ángel Páez Salcedo e Vladimir Paz de la Barra, e os peritos Beatriz Merino Lucero e Diego García Sayán, não poderiam comparecer perante o Tribunal, de maneira que solicitou que fossem citados os senhores Enrique Oliveros Pérez, Luis Iberico Núñez, César Hildebrandt Pérez Treviño e Emilio Rodríguez Larraín para prestar declaração testemunhal. Nesse mesmo dia, a Comissão informou à Corte que a testemunha Vladimiro Montesinos Torres se encontrava na República do Panamá desde 24 de setembro de 2000 e pediu que fossem realizadas as gestões necessárias junto ao Estado panamenho para assegurar sua presença na audiência pública sobre o mérito.

38. No dia seguinte, a Secretaria concedeu um prazo de 10 dias ao Peru para que apresentasse suas observações sobre a substituição de testemunhas e peritos solicitada pela Comissão. Estas observações nunca foram apresentadas.

39. Em 2 de outubro de 2000, a Secretaria requereu à Comissão que apresentasse informação sobre as gestões realizadas por ela para fazer chegar à testemunha Vladimiro Montesinos Torres a citação para a audiência pública sobre o mérito, a qual foi apresentada no dia 4 de outubro de 2000, de modo que posteriormente a Secretaria realizou as gestões pertinentes junto às autoridades diplomáticas panamenhas.

40. Em 12 de outubro de 2000, a Comissão Interamericana solicitou ao Tribunal a citação da senhora Leonor La Rosa Bustamante para prestar declaração testemunhal na audiência pública sobre o mérito. A Secretaria concedeu ao Estado um prazo até o dia 23 daquele mês para que apresentasse suas observações sobre este pedido, as quais não foram apresentadas.

41. Em 24 de outubro de 2000, o Presidente deixou sem efeito a citação das testemunhas Javier Díez Canseco Cisneros, Ángel Páez Salcedo e Vladimir Paz de la Barra, e dos peritos Beatriz Merino Lucero e Diego García Sayán (pars. 36 e 37 *supra*); e convocou os senhores Enrique Oliveros Pérez, Luis Iberico Núñez, César Hildebrandt Pérez Treviño, Emilio Rodríguez Larraín e Leonor La Rosa Bustamante para prestar declaração testemunhal na audiência pública sobre o mérito que se celebraria na sede da Corte nos dias 20 e 21 de novembro de 2000.

42. Em 31 de outubro de 2000, a Comissão Interamericana designou as pessoas que a representariam na audiência pública sobre o mérito.

43. Em 13 de novembro de 2000, a Sociedade Interamericana de Imprensa apresentou um escrito em qualidade de *amicus curiae*.

44. Nos dias 20 e 21 de novembro de 2000, a Corte recebeu em audiência pública as declarações das testemunhas e peritos propostos pela Comissão.

    Compareceram perante a Corte

    em representação da Comissão Interamericana:

    Hélio Bicudo, delegado;
    Claudio Grossman, delegado;
    Christina M. Cerna, assessora;
    Santiago Cantón, assessor;
    Debora Benchoam, assessora;
    Alberto A. Borea Odría, assistente;
    Elliot Abrams, assistente;
    Viviana Krsticevic, assistente; e
    María Claudia Pulido, assistente;

    como testemunhas propostas pela Comissão Interamericana:

    Baruch Ivcher Bronstein;
    Fernando Viaña Villa;
    Luis Carlos Antonio Iberico Núñez;
    Julio Genaro Sotelo Casanova;
    Rosario Beatriz Lam Torres;
    Emilio Rodríguez Larraín Salinas;
    Luis Pércovich Roca; e
    Fernando Rospigliosi Capurro;

    e como perito proposto pela Comissão Interamericana:

    Samuel Abad Yupanqui.

    As testemunhas Alejandro Miró Quesada Cisneros, Leonor La Rosa Bustamante, Nicolás de Bari Hermoza Ríos, Vladimiro Montesinos Torres, Víctor Huamán del Solar, Percy Escobar e Enrique Oliveros Pérez e o perito Gustavo Gorriti Ellenbogen, todos propostos pela Comissão, apesar de terem sido convocados, não compareceram à audiência pública. O senhor César Hildebrandt Pérez Treviño, também proposto pela Comissão, informou ao Tribunal que estava impedido de comparecer à citada audiência.

    O Estado, pese a ter sido convocado, não compareceu (par. 78 *infra)*. Ao início da audiência pública, o Presidente leu o artigo 27 do Regulamento da Corte, o qual faculta ao Tribunal impulsionar, de ofício, o processo em caso de não comparecimento de uma parte (par. 79 *infra)*.

45. Em 29 de novembro de 2000, a Secretaria, seguindo instruções da Corte, solicitou à Comissão que apresentasse, a mais tardar em 13 de dezembro de 2000, os documentos de prova que demonstrassem o pedido de pagamento de custas e gastos apresentado em seu escrito de demanda. Em 12 de dezembro de 2000, a Comissão solicitou uma extensão deste prazo, a qual, seguindo instruções do Presidente, foi concedida até 8 de janeiro de 2001.

46. Em 15 de dezembro de 2000, a Secretaria, por instruções do Presidente, solicitou às partes que apresentassem suas alegações finais escritas sobre o caso a mais tardar em 8 de janeiro de 2001.

47. Em 8 de janeiro de 2001, a Comissão entregou suas alegações finais escritas. Nesse mesmo dia apresentou seus argumentos sobre gastos e custas, e em 10 de janeiro foram recebidos na Secretaria seus anexos, os quais

foram transmitidos ao Estado com o pedido de que apresentasse suas observações aos mesmos, a mais tardar em 24 de janeiro de 2001.

48. O Peru não apresentou alegações finais escritas.

49. Em 23 de janeiro de 2001, a Embaixada do Peru na Costa Rica remeteu cópia da Resolução Legislativa nº 27.401, de 18 de janeiro de 2001, na qual se estabelece como artigo único:

> Derroga-se a Resolução Legislativa Nº 27.152 e encarrega-se o Poder Executivo a realizar todas a ações necessárias para deixar sem efeito os resultados que esta [R]esolução [L]egislativa tenha gerado, restabelecendo plenamente para o Estado peruano a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

50. Em 1º de fevereiro de 2001, tendo concluído a apresentação das alegações e provas, o Estado apresentou suas observações às alegações da Comissão relativas a gastos e custas.

51. Em 2 de fevereiro de 2001, a Secretaria, seguindo instruções da Corte, solicitou à Comissão o envio de suas observações a respeito do escrito do Estado mencionado no parágrafo anterior e à "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS de 15 de novembro de 2000, na qual o Peru "aceit[ou] as recomendações formuladas no Relatório [Nº] 94-98 de 9 de dezembro de 1998 emitido pela Comissão [...]". Estas observações foram apresentadas dentro do prazo concedido, em 5 de fevereiro de 2001.

V
Medidas Provisórias adotadas neste Caso

52. Em 21 de novembro de 2000, de acordo com os artigos 63.2 da Convenção e 25 do Regulamento, a Corte Interamericana emitiu uma resolução por meio da qual solicitou ao Estado que

> adot[asse], sem dilação, todas as medidas que [fossem] necessárias para proteger a integridade física, psíquica e moral e o direito às garantias judiciais do senhor Baruch Ivcher Bronstein, sua esposa, Neomy Even de Ivcher e suas filhas, Dafna Ivcher Even, Michal Ivcher Even, Tal Ivcher Even e Hadaz Ivcher Even[;]
>
> adot[asse], sem dilação, todas as medidas que [fossem] necessárias para proteger a integridade física, psíquica e moral e o direito às garantias judiciais de Rosario Lam Torres, Julio Sotelo Casanova, José Arrieta Matos, Emilio Rodríguez Larraín e Fernando Viaña Villa.
>
> [...]

A Corte fundamentou esta resolução, entre outras, na seguinte consideração:

> [q]ue as declarações apresentadas pelas testemunhas e o perito durante a audiência pública de 20 e 21 de novembro de 2000, e as alegações finais da Comissão, permitem à Corte estabelecer *prima facie* a existência de ameaças aos direitos à integridade pessoal e às garantias judiciais do senhor Baruch Ivcher Bronstein, suposta vítima do caso, assim como a alguns membros de sua família, certos funcionários de suas empresas e outras pessoas relacionadas aos fatos que deram origem ao presente caso [...]

53. Em 22 de novembro de 2000, a Comissão solicitou à Corte a ampliação das medidas provisórias ordenadas para que protegessem também os senhores Menachem Ivcher Bronstein, irmão do senhor Ivcher, e Roger González, funcionário de suas empresas.

54. Por meio de resolução proferida em 23 de novembro de 2000, o Tribunal solicitou ao Estado que "adot[asse], sem dilação todas as medidas que [fossem] necessárias para proteger a integridade física, psíquica e moral e o direito às garantias judiciais dos senhores Menachem Ivcher Bronstein e Roger González".

55. Em 1º de dezembro de 2000, o Estado remeteu à Corte cópia de um ofício da Corte Suprema de Justiça do Peru, "através do qual seu Presidente, o doutor Víctor Castillo Castillo, prestava conta do trâmite seguido para cumprir as mencionadas Medidas Provisórias".

56. Em 18 de janeiro de 2001, a Secretaria solicitou ao Estado o envio de seu primeiro relatório sobre o cumprimento das medidas ordenadas pela Corte, cujo prazo havia vencido em 5 de dezembro de 2000. No momento de adotar-se a presente Sentença, o Estado não havia enviado este relatório.

57. Em 26 de janeiro de 2001, a Comissão informou à Corte sobre a situação das pessoas protegidas pelas medidas.

VI
Sobre a Prova

Prova Documental

58. Com o escrito de demanda, a Comissão apresentou 43 anexos, incluindo 433 documentos,[1] oito vídeos,[2] e vários artigos jornalísticos.

1. Cf. Anexo 1: título de nacionalidade Peruana nº 004644, expedido em 7 de dezembro de 1984 pelo Departamento de Nacionalização do Ministério de Relações Exteriores da República Peruana, a favor de Baruch Ivcher Bronstein; "Resolução Suprema" nº 0649/RE emitida em 27 de novembro de 1984; Anexo 2: certidões de nascimento das senhoritas Dafna, Michal, Tal e Hadaz Ivcher, filhas do senhor Baruch Ivcher Bronstein, todas nascidas no Peru; certificação do título de nacionalidade peruana número 0072, da senhora Neomy Even de Ivcher de 6 de outubro de 1989; Anexo 3: documento autenticado sob o nº KR 80397, mediante o qual se dá testemunho da escritura de aumento de capital e modificação parcial de estatutos da Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A., de 27 de janeiro de 1986; Anexo 4: escritura de constituição de sociedade anônima outorgada por Global Phone International S.A., de 13 de dezembro de 1996; escritura pública de constituição da Sociedade Anônima Dalkan 2000 S.A.; documento autenticado sob o nº 189-190, de 23 de dezembro de 1998, mediante o qual se certifica que em 14 de setembro de 1998 se aumentou o capital e se modificou parcialmente o estatuto de Productos Paraíso del Peru S.A., ficando como Presidente do Conselho Diretor o senhor Ivcher; registro de Transferência de Ações por Antecipação Legítima de 15 de agosto de 1997, por meio da qual os senhores Ivcher cederam suas ações a suas quatro filhas; Anexo 6: diversos artigos jornalísticos; Anexo 7: diversos artigos jornalísticos; Anexo 8: resolução de 16 de abril de 1997, onde se cita o senhor Ivcher como testemunha; resolução de 16 de maio de 1997, onde se denúncia o senhor Ivcher perante a Promotoria Provincial Penal de Turno pelo cometimento do delito "Contra a Administração de Justiça", em prejuízo do Estado; resolução de 23 de maio de 1997, por meio da qual se ordenou abrir processo contra o senhor Ivcher, seu comparecimento e a interposição de embargo preventivo sobre seus bens; Anexo 9: comunicado oficial nº 002-97 CCFFAA, emitido em 23 de maio de 1997 pelo Comando Conjunto das Forças Armadas; Anexo 10: "Decreto Supremo" nº 004-97-IN, de 23 de maio de 1997; Anexo 11: nota de imprensa de 28 de maio de 1997, do Comando Conjunto das Forças Armadas; carta pública assinada pelos irmãos Winter, de 28 de maio de 1997; Anexo 12: "Resolução administrativa" 393-CME-PJ de 17 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 18 do mesmo mês e ano; "Resolução Administrativa" nº 399-CME-PJ, proferida pela Comissão Executiva do Poder Judiciário em 23 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 24 de junho de 1997; jurisprudência Constitucional que detalha os Autos nº 001-96-I/TC e os Autos nº 2919-91-LIMA; Anexo 13: "Resolução administrativa" nº 001-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 26 de junho de 1997; "Resolução administrativa" nº 002-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 27 de junho de 1997; resolução nº 351 da Sala Especializada de Direito Público de 13 de dezembro de 1996; resolução nº 91 da Sala Especializada de Direito Público de 12 de fevereiro de 1997; resolução de 26 de fevereiro de 1997, mediante a qual se deixa sem efeito a resolução da Sala Especializada de Direito Público de 12 de fevereiro de 1997; Anexo 15: ofício nº 922-97-UA/CSJL, de 2 de abril de 1997, emitido pelo Administrador da Corte Superior de Justiça de Lima, dirigido à Dra. María del Rosario Villaverde, Magistrada do Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; ofício nº 115-96-INV-MRVE-OCME/PJ, de 31 de março de 1997, emitido pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima; ofício nº 818-97-A/CSJL, não consta a data ainda que esteja escrito à mão 11/03/97, dirigida ao Encarregado de Controle de Assistência; ofício nº 817-97-A/CSJL, de 11 de março de 1997, dirigida ao senhor Percy Escobar Lino; ofício nº 816-97-A/CSJL, de 11 de março de 1997, dirigido à Juiza do Décimo Quarto Juízo Penal de Lima; nota de 10 de março de 1996, assinada pelo senhor Juan de la Cruz Aybar, Gerente Administrativo da Corte Superior de Lima; ofício INV 335-95, de 25 de novembro de 1996, emitido pelo Gabinete de Controle da Magistratura, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Lima; nota INV 335-95, de 27 de novembro de 1996, do Gabinete de Controle da Magistratura; ofício nº 6245-96-UA/CSJL, de 25 de novembro de 1996, dirigido ao senhor Percy Escobar Lino, Juiz Penal de Lima; ofício nº 337-96-UA/CSJL, de 21 de outubro de 1996, emitido pela Gerência de Recursos e Serviços do Poder Judiciário, dirigido ao Supervisor de Pessoal do Poder Judiciário; ofício nº P.D. 58-96 de 7 de outubro de 1996, emitido pelo Gabinete de Controle da Magistratura, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Lima; resolução I. 335-95, proferida em 7 de outubro de 1996 pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; nota P.D. nº 58-96, de 4 de outubro de 1996, da Secretaria Geral do Gabinete de Controle da Magistratura; ofício nº 4954-96-UA/CSJL, de 9 de setembro de 1996, assinado pelo Administrador da Corte Superior de Lima, dirigido ao senhor Percy Escobar Lino; resolução de 6 de setembro de 1996, proferida pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário, correspondente aos autos nº 0058-96; nota de 15 de abril de 1996, mediante a qual se impõem certas medidas disciplinares ao senhor Percy Escobar Lino; ofício Inv. 58-96/JOD/OCMA, de 3 de abril de 1996, emitido pelo Gabinete de Controle da Magistratura, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima; ofício nº 6196-95-UA/CSJL, de novembro de 1995, emitido pelo Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima, dirigido a Rolando Escobar Lino, Secretário do 22o Juízo Penal de Lima; nota de 23 de dezembro de 1994, de designação de Percy Escobar; ofício INV. nº 30-93, de 25 de outubro de 1995, assinada por Luis E. Serpa Segura, magistradosupremo, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Lima; ofício INV. 30-93, de 23 de outubro de 1995, assinado pelos senhores Luis E. Serpa Segura, magistradosupremo e Medallit Cornejo, Jurado da Secretaria Geral do Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; nota de Queixa nº 725-94, de 5 de julho de 1995, emitida pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; nota de 4 de julho de 1995, assinada pelo MagistradoSupremo Chefe do Gabinete de Controle da Magistratura e pela Secretaria Geral deste departamento, referente à Q. nº 725-94; resolução de 31 de maio de 1995, assinada pelo Magistradoao Supremo Chefe do Gabinete de Controle da Magistratura e pela Secretaria Geral deste departamento, correspondente aos autos Q. 725-94; nota de 17 de março de 1995, correspondente aos autos nº 1096-94, identificada à mão como R: 207, com indicação SS. Garrote Amaya, Anchante Pérez e Hurtado Herrera; resolução S/N, de 16 de dezembro de 1994, assinada pela Juíza do Trigésimo Quarto Juízo Especializado Penal de Lima; nota de 13 de dezembro de 1994, correspondente aos autos nº 3574-90, assinada pela Juíza do Trigésimo Quarto Juízo Especializado Penal de Lima e por outra pessoa cuja firma é ilegível; nota de 23 de dezembro de 1994, onde se designa a Percy Escobar Lino para que preste serviços no Vigésimo Segundo Juízo Penal, assinada pelo Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima e pelo Secretário Administrativo da Corte Superior de Lima; ofício nº 05-94-34o JEPL-PJ, de 19 de dezembro de 1994, assinada pela Juiz do Trigésimo Quarto Juízo Especializado Penal de Lima, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima; nota de 19 de dezembro de 1994, assinada pela Juíza do Trigésimo Quarto Juízo Especializado Penal de Lima, onde se põe a disposição da Presidência da Corte Superior de Justiça de Lima o senhor Percy Escobar Lino; nota PD número. 692-91, de 23 de fevereiro de 1993, assinada pelo senhor David Ruelas Terrazas, dirigida ao Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima; carta de 5 de julho de 1995, assinada pelo senhor Manuel Marul Galvez, dirigida ao Presidente da Corte Superior de Lima, referente aos autos 3574-90; cópia autenticada de nota PD 692-91, de 23 de fevereiro de 1993, emitida pela Secretaria Geral do Gabinete Geral de Controle Interno do Poder Judiciário; resolução referente ao PD nº 692-91, de 14 de setembro de 1992, onde se resolve impor medida disciplinar ao senhor Percy Escobar Lino; resolução referente aos autos 1037-96; Anexo 16: Ação de amparo assinada por Baruch Ivcher em 31 de maio de 1997, perante o Juízo Especializado em Direito Público; Resolução nº 7, proferida pelo Juízo de Direito Público em 18 de junho de 1997; escrito de contestação à demanda realizada em 8 de junho de 1997, assinado pelo Procurador Público a cargo dos assuntos judiciais do Ministério do Interior; resolução da Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, 7 de novembro de 1997, com respeito à causa nº 1279-97; Resolução nº 18, de 20 de fevereiro de 1998, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público, em referência aos autos nº 975-97; recurso de apelação de 27 de março de 1998; Anexo 17: Demanda de ação popular apresentada perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima em 3 de junho de 1997; demanda de ação popular apresentada perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima em 3 de junho de 1997; resolução da Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público de 30 de janeiro de 1998, referente aos autos nº 1173-97; escrito assinado por Alberto Borea Odría, de 15 de abril de 1998, dirigido à Sala Constitucional e Social da Corte Suprema de Justiça; parecer nº 194-97 de 26 de dezembro de 1997, mediante o qual o Ministério Público solicita que seja declarada fundada a demanda acumulada de ação popular; parecer de 12 de maio de 1998, emitido pelo Ministério

Público; Anexo 18: Resolução de 21 de agosto de 1997, emitida pelo Quadragésimo Segundo Juízo Penal de Lima, Notificação de resolução de 7 de novembro de 1997, referente aos autos nº 6090-97; resolução de 29 de janeiro de 1998, emitida pela Sala Penal "C", correspondente aos autos nº 6148-97; Anexo 19: diversos artigos jornalísticos; Anexo 20: diversos artigos jornalísticos; Anexo 21: "Resolução de diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, de 11 de julho de 1997, por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Anexo 22: Demanda de amparo interposta em 11 de julho de 1997 por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Anexo 23: Escrito de complemento de demanda de 14 de julho de 1997 dos irmãos Winter; petição de medida cautelar de suspensão interposta em 14 de julho de 1997, por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público de Lima; contestação de demanda de 24 de julho de 1997 pelo Procurador Público a cargo dos assuntos judiciais do Ministério de Transportes, Comunicações, Habitação e Construção; escrito de notificação de 1º de agosto de 1997, dirigido ao senhor Baruch Ivcher, fazendo referência à resolução nº 12, dessa mesma data, emitida pelo Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público, correspondente à medida cautelar solicitada pelos irmãos Winter; escrito de solicitação de nulidade interposto pela senhora Neomy Even de Ivcher, perante a Sala de Direito Público da Corte Superior de Lima, com comprovante de recebimento em 28 de agosto de 1997; Resolução nº 33, de 5 de setembro de 1997, proferida pelo Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; resolução de 12 de setembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público; resolução de 12 de setembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público, por meio da qual se decidiu a favor da medida cautelar solicitada pelos irmãos Winter; resolução de 27 de outubro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público; Anexo 24: Demanda de amparo interposta em 14 de julho de 1997, pelo senhor Juan Armando Lengua-Balbi, em representação de Baruch Ivcher, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; petição de medida cautelar interposta em 14 de julho de 1997, pelo senhor Juan Armando Lengua-Balbi, em representação de Baruch Ivcher, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Resolução nº 5, de 15 de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Resolução nº 13, de 14 de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; resolução de 11 de setembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, referente à causa nº 346-97; notificação judicial de 16 de outubro de 1997 da resolução nº 11, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; resolução de 24 de outubro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público, correspondente aos autos nº 344-97; Resolução nº 20 de 12 de novembro de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; resolução de 22 de dezembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, correspondente aos autos nº 344-97; notificação de 11 de junho de 1998, expedida pelo Tribunal Constitucional, dirigida a Juan Armando Lengua-Balbi, com respeito aos autos nº 112-98; sentença de 24 de abril de 1998, proferida pelo Tribunal Constitucional, correspondente aos autos nº 112-98-AA/TC; Anexo 25: cópia autenticada da constância realizada pelo notário Manuel Noya de la Piedra e vários artigos jornalísticos; Anexo 26: cópia autenticada nº 272-97, expedida pelo notário César Carpio, correspondente à Ata da Junta Geral Extraordinária de Acionistas da Companhia de 26 de setembro de 1997 e vários artigos jornalísticos; Anexo 27: Pedido de audiência dirigido ao Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos, assinada pelo senhor Ivcher Bronstein em 26 de agosto de 1997; nota de 10 de setembro de 1997, assinada pelo Secretário Executivo da Comissão, dirigida ao senhor Baruch Ivcher Bronstein; pedido cautelar realizado por Baruch Ivcher Bronstein à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 8 de outubro de 1997; Anexo 28: Demanda de Interdito de Cobrança interposta pela senhora Neomy de Ivcher, perante o Juiz Especializado Civil de Lima, interposta em 16 de outubro de 1997; resolução de 6 de janeiro de 1998, proferida pela Primeira Sala Civil da Corte Superior de Justiça de Lima; resolução de 27 de abril de 1998 no caso 640-98; notificação expedida pela Sala Civil Transitória da Corte Suprema de Justiça da República, dirigida à senhora Ivcher, referente à resolução de 18 de janeiro de 1999; resolução de 18 de janeiro de 1999, proferida pela Sala Civil Transitória da Corte Suprema de Justiça, no caso 640-98; Resolução nº 1, de 21 de outubro de 1997, referente aos autos nº 58838-97; Anexo 29: Escrito de Demanda de Impugnação de Acordos de Junta Geral Extraordinária de Acionistas, interposto perante o Juiz Especializado Civil de Lima, em 14 de novembro de 1997; notificação de 29 de maio de 1998, referente à resolução de 20 de abril de 1998, expedida pela terceira Sala Civil Especializada da Corte Superior de Justiça de Lima, referente a Resolução nº 767-A; notificação de Resolução nº 9, de 22 de junho de 1998, expedida pela Sala Civil de Processos Sumários e de Conhecimento da Corte Superior de Justiça de Lima; resolução de 12 de agosto de 1998, referente à Queixa nº 132-98; notificação de resolução de 6 de novembro de 1998, expedida pela Sala Civil Permanente da Corte Suprema de Justiça; resolução de 6 de novembro de 1998, referente ao caso nº 2499-98; Resolução nº 1, de 1º de dezembro de 1997, referente aos autos nº 64120; Anexo 30: Notificação de resolução de 6 de abril de 1998, emitida pela Sala Civil Corporativa Sub-Especializada para Processos Sumaríssimos e Não Contenciosos da Corte Superior de Justiça de Lima; Resolução nº 5, de 10 de junho de 1998, referente aos autos nº 64267-1-97; Resolução No 9, de 10 de junho de 1998; resolução de 14 de agosto de 1998, proferida pela Sala Civil Corporativa Sub-Especializada em Processos Sumaríssimos e Não Contenciosos; Resolução nº 21, de 14 de dezembro de 1998, proferida pelo Vigésimo primeiro Juízo Especializado Civil de Lima; Resolução nº 22, de 5 de janeiro de 1999, referente aos autos No.64267-97; Resolução nº 23, de 18 de janeiro de 1998, referente aos autos nº 64267-97; Resolução nº 5, de 12 de janeiro de 1998, referente aos autos nº 64267-97; Anexo 31: Escrito de Demanda de Convocatória da Junta Geral Extraordinária de Acionistas, interposto por Neomy de Ivcher em 1º de dezembro de 1997; escrito de 12 de janeiro de 1998, intitulado "Audiência de Saneamento Conciliação e Provas"; Resolução nº 4, de 16 de abril de 1998, proferida pela Sala Civil Corporativa Sub-Especializada em Processos Sumaríssimos e Não Contenciosos; Resolução nº 13, de 25 de junho de 1998, referente aos autos nº 64930-97; escrito de 2 de outubro de 1998, intitulado "Ata de Audiência de Saneamento, Conciliação, Provas e Sentença", referente aos autos nº 64930-97; Resolução nº 25, de 7 de outubro de 1998, referente aos autos nº 64930-97; Anexo 32: Escrito de demanda de amparo interposto pelos irmãos Winter em 7 de setembro de 1998, perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima; resolução de 30 de outubro de 1998, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público; resolução de 25 de novembro de 1998, referente aos autos nº 1679-98; Resolução nº 109, de 5 de fevereiro de 1999, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público; Anexo 33: Denúncia de 5 de fevereiro de 1998, assinada pela Promotor Provincial da Promotoria Provincial Penal Especializada em Delitos Tributários e Aduaneiros; auto de abertura de 5 de fevereiro de 1998, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; escrito de 17 de junho de 1998, assinado por Hilda Rosa Valladares Alarcón; auto de abertura de 19 de junho de 1998, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; Declaração Preventiva do Representante Legal da Superintendência Nacional de Administração Tributária, oferecida em 9 de julho de 1998; escrito de Solicitação de Nulidade de Processo, interposto por Rosario Lam Torres de Alegre em 1º de outubro de 1998, perante a Primeira Sala Penal Transitória da Corte Suprema; ação de Habeas Corpus de 4 de dezembro de 1998, interposta perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima; Resolução nº 2, de 7 de dezembro de 1998, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; notificação da Resolução nº 3, de 10 de dezembro de 1998, dirigida ao senhor Alberto Borea Odría; notificação da Resolução nº 1, de 11 de dezembro de 1998, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público; ação de Habeas Corpus de 21 de janeiro de 1999, interposta perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima; notificação de resolução nº 1, de 21 de janeiro de 1999, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; ação de Habeas Corpus de 5 de fevereiro de 1999, interposta perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima; notificação de Resolução nº 1, de 5 de fevereiro de 1999, emitida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Resolução nº 1, de 5 de fevereiro de 1999, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; Resolução de 17 de fevereiro de 1999, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público; ação de Habeas Corpus de 12 de novembro de 1998, interposta perante a Sala Especializada de Direito Público; Resolução nº 1, de 18 de novembro de 1998, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; notificação de Resolução nº 3, de 5 de dezembro de 1993, emitida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; resolução de 26 de novembro de 1998, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público; resolução de 16 de dezembro de 1998, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada de Direito Público; escrito de 20 de julho de 1998, mediante o qual Baruch Ivcher Bronstein interpôs Questões Prévias perante o Juízo Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; selo de autenticação de firma do senhor Ivcher, emitido em 23 de julho de 1998 pela Seção Consular da Embaixada do Peru em Israel; resolução de 11 de dezembro de 1998, proferida pela Primeira Sala Penal Transitória da Corte Suprema de Justiça; sentença de 17 de novembro de 1998, proferida pela Sala Penal Superior Especializada em Delitos Tributários e Aduaneiros da Corte Suprema de Justiça da República; resolução de 20 de novembro de 1998, proferida pela Primeira Sala Penal Transitória da Corte Suprema de Justiça; Anexo 34: Auto de abertura de 19 de outubro de 1998, emitido pelo

Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; denúncia apresentada em 16 de novembro de 1998, pela Promotora Provincial Penal de Delitos Tributário e Aduaneiros; resolução de 18 de novembro de 1998, proferida pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; escrito de 25 de novembro de 1998, assinado por Alberto Borea Odría, dirigido ao Juízo Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; mandado de prisão emitido em 30 de novembro de 1998 pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, dirigida ao Diretor Nacional da Polícia Judicial; ordem de impedimento de saída do país emitida em 30 de novembro de 1998 pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, dirigida ao Diretor Nacional da Polícia Judicial; mandado de prisão emitido em 30 de novembro de 1998 pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, dirigido ao Chefe da OCN INTERPOL Lima; escrito de 22 de janeiro de 1999, assinado por Alberto Borea Odría, dirigido ao Juízo Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; Anexo 35: Escrito de 3 de fevereiro de 1999, assinado por Juan Armando Lengua-Balbi, por meio do qual denuncia perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos o assédio policial e judicial aos advogados defensores do senhor Ivcher; notificação judicial de 15 de dezembro de 1998, dirigida pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; intimação judicial nº 1681-IC-DIVPMP, de 22 de janeiro de 1999, realizada a Emilio Rodríguez Larraín por parte da Direção Nacional da Polícia Judicial; notificação judicial de 10 de novembro de 1998, realizada a Emilio Rodríguez Larraín por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; intimação judicial realizada a Enrique Elías Laroza por parte da Direção Nacional da Polícia Judicial; notificação judicial de janeiro de 1999, realizada a Enrique Elías Laroza por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; notificação judicial de 15 de dezembro de 1998, realizada a Enrique Elías Laroza por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; notificação judicial de 19 de outubro de 1998, realizada a Enrique Elías Laroza por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; citação judicial emitida pela Direção Nacional da Polícia Judicial; intimação judicial emitida pela Direção Nacional da Polícia Judicial; notificação judicial de 18 de novembro de 1998, realizada a Enrique Elías Laroza por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; Carta nº 029/99 ERLS, de 4 de fevereiro de 1999, assinada por Emilio Rodríguez Larraín, dirigida ao Diretor Geral da Polícia Nacional do Peru; Carta nº 027/99 ERLS, de 4 de fevereiro de 1999, emitida pelo Escritório de Advogados Rodríguez Larraín Advogados, dirigida ao Defensor do Povo; Carta nº 016/98 ERLS, de 26 de janeiro de 1999, assinada por Emilio Rodríguez Larraín, dirigida ao Decano do Colégio de Advogados de Lima; Ofício nº 1786-IC-DIVPMP.Sec, de 8 de fevereiro de 1999, assinado pela Direção Nacional de Apoio à Justiça e Proteção Especial, dirigida ao Promotor da Promotoria Especializada em Delitos Tributários e Aduaneiros; Notificação judicial de 12 de fevereiro de 1999, realizada a Emilio Rodríguez Larraín por disposição do Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; Anexo 36: Constância de Inscrição contida no Ofício nº 00169050-98, de 14 de janeiro de 1998, emitida por "Identidade, Sistema de Identificação Peruano"; Lista intitulada "Relação de eleitores, Eleições Municipais 1998", pertencente à mesa de sufrágio nº 041344 do local de votação: Univ. Inca Garcilaso de la Vega; Declaração juramentada emitida por Luis Pércovich Roca em 24 de novembro de 1997; Carta de 1º de julho de 1998, assinada por Juan Armando Lengua-Balbi, dirigida ao Primeiro Ministro Dr. Javier Valle Riestra; Anexo 37: Documento intitulado "Presentan pruebas irrefutables de nacionalidad peruana de Baruch Ivcher, Caso Frecuéncia Latina-Canal 2"; Documento intitulado "A la opinión pública nacional e internacional / el gobierno debe restituir la nacionalidad peruana a Baruch Ivcher"; Carta de 21 de julho de 1984, assinada por Baruch Ivcher, dirigida ao Presidente da República do Peru, Fernando Belaúnde; Declaração juramentada do senhor Ivcher de 20 de julho de 1984; Carta de 29 de dezembro de 1983, assinada por Baruch Ivcher, dirigida ao General PIP Diretor Geral de Migrações do Peru SDG; Certidão de Antecedentes Policiais, nº K 0191432, de 4 de janeiro de 1983, emitida pela Divisão de Identificação Policial da Polícia de Investigações do Peru; Boletim nº 2 do Registro Judicial da República do Peru, de 12 de abril de 1983; Nota de 10 de janeiro de 1983, assinada pelo Primeiro Secretário da Embaixada de Israel em Lima, onde certifica a tradução de um escrito adjunto; Planilha nº 1957680 da Guarda Civil do Peru, contendo dados pessoais e dados da solicitação do senhor Ivcher, assim como da certificação policial, de 17 de março de 1983; Planilha nº 400028 da Guarda Civil do Peru, contendo dados pessoais e dados da solicitação de Baruch Ivcher, assim como da certificação policial, de 19 de maio de 1983; Planilha identificada DL 226711 do Banco da Nação, com selo de 17 de janeiro de 1983, referente à contribuição fiscal de Baruch Ivcher; Planilha nº 152225 do Banco da Nação, de 14 de novembro de 1984, referente à contribuição fiscal de Baruch Ivcher; Planilha nº 000173 do Banco da Nação, de 17 de março de 1983, referente à contribuição fiscal de Baruch Ivcher (Taxas policiais); Certidão do matrimônio Ivcher identificada com o nº A-45452, expedida pelo Ministério de Religiões do Estado de Israel; Certidão da tradução de documentos, expedida em 29 de maio de 1984 pelo Primeiro Secretário e Cônsul da Embaixada de Israel em Lima; Ofício nº RE-Ln 2-19-c/185, de 16 de novembro de 1984, emitido pelo Ministério de Relações Exteriores do Peru, dirigido ao Diretor Geral de Assuntos Jurídicos do Ministério de Justiça; "Certificate of Registration of Birth nº 275376", emitido pelo "Department of Health" do "Government of Palestine"; Certidão de Registro de Nascimento nº 275376, emitida pelo Departamento de Saúde do Governo da Palestina, referente a Baruch Ivcher Bronstein; Dois recibos de pagamento, marcados com os números 42341 e 42340, ambos de 14 de janeiro de 1983, emitidos pelo Banco Central de Reserva; Ofício nº 3680 DEX-CER, de 14 de novembro 1984, emitido pela Polícia de Estrangeiros, onde consta que Baruch Ivcher não possui antecedentes; Ofício nº IP-2565/84, de 13 de novembro 1984, emitido pelo Escritório Central Nacional INTERPOL-LIMA, dirigido ao Coronel PIP. Chefe da DEX; Telex nº 25291 ISPOL IL, de 18 de outubro 1984, assinado por Eleazar Rodríguez Rodríguez; Carta assinada por Bernardo Batievsky Spack, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta de 5 de setembro de 1997, assinada por Luis Vargas, dirigida a Enrique Elías, por meio da qual certifica que em 6 de dezembro de 1984 se expediram em um apenas ato dois testemunhos da escritura pública de renúncia de nacionalidade de Baruch Ivcher; Constância de 7 de dezembro de 1984, onde se certifica que Baruch Ivcher cancelou os direitos de um título; Carta assinada por Carlos Carrillo Quiñones; Carta assinada por Máximo Luis Vargas, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta assinada por Luis Gonzalez Posada, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta assinada por Jorge Quiroz Castro, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta assinada por Julio G. Sotelo, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta assinada por Tulio Loza Bonifaz, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta assinada por Fanny Rujman de Even, dirigida ao Presidente da República do Peru; Carta sem data, assinada por Luz Casanova Delgado, dirigida ao Presidente da República do Peru; Certificado Médico, "Decreto Supremo" nº 662, de 7 de setembro de 1984, assinado pelo Dr. Jorge Rubio Escudero; Documento onde aparecem os dados e senhas pessoais de Baruch Ivcher; Documento intitulado "Registro de Documentos"; Escrito de renuncia à nacionalidade israelesense assinado por Baruch Ivcher, cujo testemunho foi notariado por Máximo Luis Vargas H., sob o nº K.8489 em 6 de dezembro de 1984; Documento intitulado "Requisitos para o trâmite de Naturalização"; e diversos artigos jornalísticos; Anexo 38: Carta nº 7-5-M/099, de 17 de março de 1999, assinada pela Representante Permanente do Peru perante a Organização de Estado Americanos; e diversos artigos jornalísticos; Anexo 39: Tradução não oficial de extratos do relatório do Departamento de Estado dos Estados Unidos sobre a Situação dos Direitos Humanos no Peru durante 1998, emitido em 26 de fevereiro de 1999; Carta de 3 de fevereiro de 1998 da Embaixada de Estados Unidos da América dirigida ao Dr. Armando Lengua-Balbi, contendo o relatório sobre os Direitos Humanos no Peru do Departamento de Estado 1997; Documento intitulado "PERU / Tortura y persecución política en el Peru", relatório elaborado por Human Rights Watch/Americas de dezembro de 1997. Vol 9, nº 4 (B); Resolução Peru II adotada pela Assembleia Geral da Sociedade Interamericana de Imprensa SIP, celebrada de 13 a 18 de novembro de 1998 em Punta del Este, Uruguai; Documento da Sociedade Interamericana de Imprensa, referente à reunião de San Juan de Porto Rico de 13 a 17 de março de 1998; Anexo 40: "Resolução administrativa"No. 744-CME-PJ, de 22 de setembro de 1998; Anexo 41: Parecer do Dr. Jack Bigio Chrem, de 3 de outubro de 1997; relatório jurídico do Dr. Jorge Avendano Valdez, de 22 de setembro de 1997; Anexo 42: Documento intitulado "Lo falso, la Verdad / Respesta al Teniente General PNP Juan Fernando Dianderas Ottone, Director General de la Policía Nacional del Peru, por el Despojo de la Nacionalización Peruana al señor Baruch Ivcher Bronstein"; Anexo 43: Documento intitulado "Plan de operaciones PERIODISTAS I", de outubro 97; Ofício nº 213/ SIE (1B), de 1º de outubro de 1997, dirigido ao Gral. Brig. Diretor de Inteligência do Exército, assinado por Enrique Oliveros Pérez; e Documento intitulado "Plan de operaciones PERIODISTAS II", de outubro 97.

2. *Cf.* Anexo 5: Fita de vídeo da denúncia realizada pela agente de Inteligência Leonor La Rosa desde o Hospital Militar, transmitida em 6 de abril de 1997 pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2; Fita de vídeo dos ingressos do senhor Vladimiro Montesinos, transmitida em 13 de abril de 1997 pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2; Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2, onde se mostra o comparecimento dos oficiais Ibañez e Palomino às instalações do mencionado canal; Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2, com relação ao voo de helicópteros sobre as instalações da fábrica *Produtos Paraíso del Peru*; Fita de vídeo de anúncios do programa *Contrapunto* do Canal 2; Fita de vídeo da denúncia antes mencionada, transmitida em 13 de julho de 1997 pelo programa *Contrapunto* do Canal 2; Fita de vídeo do ingresso do Juiz Percy Escobar, auxiliado pela polícia, às instalações do Canal 2, em 19 de julho de 1997; Fita de vídeo com a conferência de imprensa convocada pelo Diretor Geral da Polícia Nacional, de 10 de julho de 1997.

59. Durante a audiência pública a Comissão apresentou um vídeo, dois livros e 34 documentos.[3]

60. A Comissão apresentou três anexos referentes a gastos e custas, com 84 documentos.[4]

61. A Corte incorporou cinco documentos ao acervo probatório.[5]

62. A Corte recebeu, na audiência pública celebrada nos dias 20 e 21 de novembro de 2000, as declarações das testemunhas e o relatório do perito oferecidos pela Comissão Interamericana. Estas declarações são sintetizadas a seguir:

Prova Testemunhal

a) Testemunho de Luis Carlos Antonio Iberico Núñez, Diretor do programa *Contrapunto,* do Canal 2, na época em que Baruch Ivcher Bronstein era Presidente do Conselho de Administração da Empresa

Jornalista. É Congresista desde 28 de julho de 2000. Trabalhou em *Frecuéncia Latina* a partir de 1º de outubro de 1985, como repórter de notícas, depois foi jornalista do programa *Contrapunto* e, em julho de 1996, passou a ser diretor deste programa. Em 19 de setembro de 1997 se demitiu devido à intervenção judicial e policial ocorrida naquele dia no Canal.

As práticas de assédio à imprensa no Peru se iniciaram em 5 de abril de 1992, quando o senhor Alberto Fujimori deu o chamado "autogolpe", a partir do qual, elementos das Forças Armadas intervieram em todos os meios de comunicação, exercendo uma censura direta a fim de que se informasse de acordo com os interesses do Governo de Reconstrução Nacional.

O jornalismo investigativo praticado pelos meios de comunicação independentes foi o objeto principal do assédio no Peru, por meio de diferentes métodos, tais como campanhas de intimidação, de difamação e de calúnia contra jornalistas por parte do Serviço de Inteligência Nacional (órgão que era diretamente administrado pelo senhor Vladimiro Montesinos) através do Serviço de Inteligência do Exército. No caso de *Frecuéncia Latina*, optou-se por assediar o empresario Baruch Ivcher Bronstein e, inclusive, retirar-lhe seus direitos, para silenciar os jornalistas que atuavam nesse Canal.

O programa *Contrapunto* abordava basicamente temas políticos do país e contava com audiência de aproximadamente 20 pontos em Lima, o que equivalia a três milhões de lares no Peru. Algumas das investigações mais impressionantes denunciadas em *Contrapunto* e suas consequências foram:

---

3. *Cf.* Fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*"; Nota de informação nº 1562/03.02.06.025, de 16 de maio de 1996, dirigida a CISNEROS; Nota de junho de 1996, dirigida a CGE "ALDANA", com referência N/1 032 JUN96 6C.02.37, cujo assunto se descreve como PLANO OITAVO II.IV.V.XIII; Nota de informação nº 3302/02.03.01.02.013, de 12 de junho de 1996, dirigida a CISNEROS; ordem de busca nº 1536/1A(2B), de 18 de junho de 1996, dirigida ao CHEFE DO PCIL, cuja referência diz "Verificação de Informação"; Nota de informação nº 1818/02.03.05.07.017, de 25 de agosto de 1996, dirigida a CISNEROS; Ofício nº 215/SIE(1A), de 1º de novembro de 1996, dirigida a Gral. Brig., Diretor de Inteligência do Exército (DINTE), com referência Of. No 6613/2/B/02.04.05.07 de 29 de outubro de 1996; Documento intitulado "P/O "DOS I"–MAR 97"; Ofício do Ministério de Defesa peruano nº 6121/SIE(1B), de 1º de junho de 1996, dirigido a Gral. Brig., Diretor de Inteligência do Exército, com assunto: "refere P/O DOS II", assinado por Enrique Oliveros Pérez; Ofício do Ministério de Defesa peruano nº 172/SIE(IA), de 1º de setembro de 1997, dirigido a Gral. Brig., Diretor de Inteligência do Exército, assinado por Enrique Oliveros Pérez; Nota de informação nº 3630/02.04.06.01.013, de 12 de novembro de 1996, dirigida a CISNEROS; Nota de informação nº 1214/2B2(R), de 13 de novembro de 1996, dirigida a MY. PNP CHEFE DE APOIO; ordem de busca nº 1326/2A(1B), de 15 de novembro de 1996, dirigida ao CHEFE DO PCIL; Nota de informação nº 2102/2A(1A), de 18 de novembro de 1996, dirigida a CISNEROS, ordem de busca nº 1313/2A(1B), de 20 de novembro de 1996, dirigida ao CHEFE DO PCIL; ordem de busca nº 3364/2B(1A), de 7 de janeiro de 1997, dirigida ao CHEFE DO PCIL; Nota de informação nº 1615/2D(1B), de 15 de janeiro de 1997, dirigida a CISNEROS; Nota de informação nº 1314/03.02.06.01.022 de 12 de janeiro de 1997, dirigida a CISNEROS; Ofício nº 199/SIE(1A) do Ministério de Defesa peruano, de 3 de março de 1997, dirigida a Gral. Brig., Diretor de Inteligência do Exército, assinado por Enrique Oliveros Pérez; Comunicado oficial nº 002-97 CCFFAA do "Comando Conjunto das Forças Armadas", de 23 de maio de 1997; Nota do "*Congress of the United States*", de 17 de junho de 1997, dirigida ao Presidente Alberto Kenyo Fujimori Fujimori; Documento intitulado "*Más material para las acusaciones contra Trujillo, la Valladares y el resto de los delincuentes*"–"*Piden 10 años de prisión para empresario israelí*"; Nota da Interpol de 31 de março de 2000, dirigida a Rafael Escurredo Rodríguez, emitida pelo Diretor do Gabinete do Secretário Geral; Nota do "*United States Department of State*" de 23 de dezembro de 1999, assinada pelo Diretor do "*Office of Andean Affairs*"; livro intitulado "*Situación de la Libertad de Expresión en el Perú / Septiembre 1996–Septiembre 2000*". Defensoria do Povo; Documento intitulado "*Violaciones a la Libertad de Expresión*". Contém quadro de alertas; Folheto intitulado "*Separata del Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*"–nº 3 de 1999. Editado pelo Centro de Estudos Políticos e Constitucionais de Madrid; livro intitulado "*El arte del engaño*"–"*Las relaciones entre los militares y la prensa*", de Fernando Rospigliosi e diversos recortes jornalísticos.

4. *Cf.* Expediente: "SETEMBRO 1997–DEZEMBRO 2000 / Gastos efetuados como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 28 anexos; expediente: "JANEIRO 1999–DEZEMBRO 2000 / Gastos extraordinários efetuados diretamente por *Produtos Paraíso del Peru S.A.C.* como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 40 anexos; expediente: "SETEMBRO 1997–DEZEMBRO 1998 / Gastos extraordinários efetuados diretamente por *Produtos Paraíso del Peru S.A.C.* como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 16 anexos.

5. *Cf.* A Constituição Política do Peru de 1993, promulgada em 29 de dezembro de 1993, o Decreto-Lei nº 26.111 (Lei de Normas Gerais de Procedimentos Administrativos) promulgada em 28 de dezembro de 1992 e publicada em 30 do mesmo mês e ano; a "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS de 15 de novembro de 2000 (aceita as recomendações formuladas no Relatório 94-98 emitido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos), a "Resolução Ministerial" nº 1432-200-IN de 7 de novembro de 2000 (declara nula a R.D. nº 117-97-IN-050100000000 que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade peruana) e a Resolução Legislativa nº 27401 de 18 de janeiro de 2001 (derroga a Resolução Legislativa nº 27152).

Em 1996, depois da denúncia das comunicações que o narcotraficante Demetrio Cháves Peña mantinha com certos chefes militares que colaboravam com ele no tráfico de drogas, o senhor Alberto Venero manteve uma reunião com o senhor Ivcher, na qual o ameaçou, em nome do senhor Vladimiro Montesinos, a revelar a existência de um expediente que o comprometia com a venda de armas para o Equador.

Em 1997, foi feita pública a denúncia sobre a agente do Serviço de Inteligência Leonor La Rosa, que estava retida no Hospital Militar por ter sido objeto de cruéis torturas, assim como sobre o assassinato e mutilação da agente Mariela Barreto; no dia seguinte, helicópteros militares sem matrícula começaram a voar a baixa altura sobre o teto da fábrica *Produtos Paraíso del Peru S.A.* (doravante denominada "Produtos Paraíso do Peru"), propriedade do senhor Ivcher.

Todas estas reportagens passaram a ser tratadas pelo Congresso da República e tiveram repercussões em âmbito internacional.

Outro método de assédio utilizado foi a campanha de desprestígio contra o senhor Ivcher Bronstein, realizada nas revistas *Si* e *Gente*: ambas com forte influência militar.

Finalmente, depois da denúncia de espionagem telefônica realizada pelo Serviço de Inteligência a diferentes personalidades, publicou-se no Diário Oficial "El Peruano" a "Resolução de Diretoria" que suspendia o título de nacionalidade peruana do senhor Ivcher, o que motivou que, em 19 de setembro, forças policiais, dirigidas por um juiz "bastante questionado", interviessem no Canal para entregar a administração do mesmo aos senhores Samuel e Mendo Winter Zuzunaga (doravante denominados os "irmãos Winter" ou os "acionistas minoritários"). Depois disso, a linha informativa do Canal mudou totalmente, defendendo o Governo e as Forças Armadas a todo momento.

b) Testemunho de Baruch Ivcher Bronstein, suposta vítima do caso

Chegou ao Peru em julho de 1970, para trabalhar durante dois anos em uma "pequena fábrica chamada Produtos Paraíso do Peru", junto com seu irmão e alguns sócios. Em 1983 iniciou os trâmites para obter a nacionalidade peruana, que conseguiu ao final de 1984. Antes de 1996 nunca havia sido condenado civil ou penalmente, nem dentro nem fora do Peru.

Em 1985, adquiriu uma participação entre 11% e 12% das ações do Canal 2. Em 1986, obteve 49,53% das ações e, em 1992, chegou a 53,95%, "que é o mesmo que [possui] hoje em dia". Este Canal se transformou e chegou a ser um dos primeiros em audiência.

Entre dezembro de 1995 e fevereiro ou março de 1996 foi criada uma unidade de investigação e se reestruturou o programa *Contrapunto*, o qual denunciou o caso do "narco avião" e tornou públicas as declarações contra o senhor Montesinos de um traficante de drogas conhecido como "Vaticano", o que trouxe como consequência a retirada dos tanques e soldados que protegiam o Canal desde que, em 1992, havia sofrido um ataque terrorista. Além disso, no dia seguinte, o senhor Alberto Venero se apresentou em seu escritório e lhe disse que havia desprestigiado as Forças Armadas e lhe recordou que era um peruano nacionalizado e que tinha interesses em uma fábrica de colchões no Equador (naquela época se falava muito do conflito Peru-Equador). Por último, deu a entender que devia cuidar-se muitíssimo, o que considerou como uma ameaça direta.

Posteriormente, começaram a promover os programas de *Contrapunto* referentes ao senhor Montesinos, chamados "Vladimiro I e II". Nesse momento o senhor Venero ligou, oferecendo que almoçasse com o senhor Montesinos, reunião esta que nunca se levou a cabo e, em 29 de setembro de 1996, os programas mencionados foram transmitidos. Depois disso, uma agente do Serviço de Inteligência do Exército, conhecida como "Besitos", lhe disse que estavam investigando sua conexão com o Exército equatoriano, mencionou que era um israelense nacionalizado e lhe advertiu que se cuidasse porque queriam matá-lo.

Em janeiro de 1997, o senhor Pandolfi, Primeiro Ministro do Peru, e o senhor Joy Way, Deputado, foram a seu escritório e lhe ofereceram o equivalente, em soles, a 19 milhões de dólares em troca de que a cada sexta-feira se reunissem juntos para discutir quais investigações se transmitiriam no domingo em *Contrapunto* e quais não.

Em 7 de abril de 1997, no dia seguinte a que *Contrapunto* denunciou os casos das agentes de Inteligência do Exército Leonor La Rosa e Mariela Barreto, helicópteros do Exército peruano começaram a voar sobre a fábrica Produtos Paraíso do Peru a pouca distância do teto, o que se prolongou durante meses. Depois de denunciar isso, o Primeiro Ministro informou que estes helicópteros faziam voos de treinamento; entretanto, nunca antes haviam passado helicópteros sobre a fábrica.

Existem documentos referentes à preocupação do Governo com a existência de equipes de investigação jornalística fora de seu controle. Assim, os documentos sobre os Planos Octavio II, IV, V e XIII se referiam a alguns canais de televisão. Neles figuravam jornalistas do programa *Contrapunto* e se indicava o senhor Ivcher como "personalidade altamente perigosa para a segurança nacional".

A partir de 23 de maio de 1997, começou a ser implementado o Plano Octavio, que causou desprestígio ao declarante, através de publicações em revistas que estavam quebradas e começaram a usar dinheiro do Estado. No jornal El Mañanero se informou que ele era israelense e não peruano.

Em 13 de julho de 1997, no mesmo dia em que *Contrapunto* informou sobre 197 interceptações telefônicas a jornalistas, políticos e, especialmente, ao ex-candidado Presidencial Javier Pérez de Cuéllar, o Diário Oficial "El Peruano" publicou a resolução que lhe retirou a nacionalidade. Nunca foi notificado da mesma nem teve a oportunidade de contar com um advogado.

Existem aproximadamente 20 ou 30 processos contra ele, e a soma dos possíveis anos de prisão que corresponderia a ele, sua esposa Neomy Even de Ivcher (doravante denominada "a senhora Ivcher" ou "a esposa do senhor Ivcher") e sua filha Michal chega a mais de 110. Sua esposa ganhou um processo civil que lhe permitiu reunir os acionistas em 8 de novembro de 1998 e organizar o diretório da *Compañía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.* (doravante denominada "a Companhia" ou "a Empresa"); entretanto, no dia seguinte foi denunciada penalmente por falsificação. Em nenhum dos processos que foram instaurados contra ela foi permitida a nomeação de advogado para sua defesa; pelo contrário, lhe designaram advogados de ofício (defensores públicos).

Igualmente, houve uma perseguição contra a fábrica Produtos Paraíso do Peru, razão pela qual alguns de seus empregados, basicamente os gerentes, se encontram escondidos dentro do Peru ou asilados nos Estados Unidos. Também perseguiram a seus clientes para que o denunciassem, e contra um deles, que se negou a assinar a acusação, iniciaram um processo penal que eventualmente poderia resultar numa condenação de 10 ou 12 anos. Rosario Lam, Chefe de Importações da empresa Produtos Paraíso do Peru, foi detida durante 271 dias para que o acusasse. Contra Julio Sotelo, ex-Gerente Geral do Canal e seu único reporesentante legal no Peru, foram proferidas "duas sentenças [...] na mesma causa, [condenando-o] uma vez [a] quatro anos efetivos [e outra a] quatro anos com regime condicional". Assim como a Rosario Lam, enquanto estiveram presos não os deixavam dormir à noite; era uma "guerra psicológica". A Emilio Rodríguez Larraín, advogado de sua esposa e filha, tentaram acabar com ele através de intimidação e agora corre o risco de seis anos de prisão.

Por último, em 11 de julho de 1997, o jornal Expresso publicou uma declaração do General do Exército Guido Guevara Guerra, Presidente do Conselho Supremo de Justiça Militar, na qual expressava que o senhor Ivcher poderia perder a nacionalidade peruana por ter posto em perigo a segurança nacional ao ter transmitido informações que desprestigiavam as Forças Armadas. Em 19 de setembro seguinte lhe retiraram o Canal.

c) Testemunho de Fernando Viaña Villa, Diretor Geral de Imprensa do Canal 2 na época em que Baruch Ivcher Bronstein era Presidente de seu Conselho de Administração

Jornalista. Trabalhou como Diretor Geral de Imprensa em *Frecuéncia Latina* desde 1º de março de 1996 até 19 de setembro de 1997. Entre outras funções, administrava a área de imprensa do programa *Contrapunto*, tinha ingerência na linha editorial do Canal (quando o senhor Ivcher foi ao exterior, ocupou-se desta matéria) e controlava a unidade de investigação, que trabalhava para toda a área jornalística do Canal, mas a maioria de suas investigações eram destinadas ao programa *Contrapunto*.

Afirmou que o programa *Contrapunto* nasceu em 1989 e era muito seguido pelos telespectadores; pois contava com um "rating" de 20 ou 25 pontos, o que equivale a "quase a metade dos televisores ligados". Tinha conteúdo político, de maneira que queriam silenciá-lo, já que com esse "rating" constituía um obstáculo para os planos de reeleição do Presidente Fujimori no ano 2000.

Em 1º de setembro de 1996, *Contrapunto* denunciou, através da publicação de algumas gravações, a relação comercial entre militares e traficantes de drogas, entre eles um conhecido como "Vaticano". Como consequência, foram retirados os tanques que protegiam o Canal desde o atentado terrorista de 5 de julho de 1992 e, no dia seguinte, a Marinha de Guerra do Peru desmentiu essas informações através de um comunicado. Em 8 de setembro, *Contrapunto* fez uma reportagem na qual expunha a importância de que essas comunicações, que evidenciavam corrupção, não houvessem sido investigadas, assim como duas reportagens sobre o senhor Montesinos. Todo o anterior motivou que, a partir de 2 de setembro de 1996, o

senhor Ivcher fosse hostilizado pelo senhor Alberto Venero, emissário de Vladimiro Montesinos, quem lhe informou que o que havia feito poderia prejudicar seus investimentos e permanência no Peru. De igual forma, a partir desse momento nenhum convidado oficial compareceu ao Canal para ser entrevistado, nem sequer os ministros que regularmente compareciam. Depois de duas reportagens sobre as agentes de Inteligência La Rosa e Barreto, de 6 de abril de 1997, helicópteros das Forças Armadas começaram a sobrevoar o Canal e a fábrica Produtos Paraíso do Peru, pela manhã, à tarde e à noite; nenhum tinha número de identificação. Por outro lado, o Canal Venevisión, “triangulado” com o senhor Montesinos, ofereceu ao senhor Ivcher comprar o Canal 2 por mais de US$50.000.000,00 (cinquenta milhões de dólares dos Estados Unidos da América).

Frecuéncia Latina não podia ser pressionada, porque o senhor Ivcher sempre pagava os impostos e era insubornável, já que o Canal gerava lucro a cada ano; então a única forma de retirar o senhor Ivcher era por intermédio dos sócios minoritários. Entre julho e agosto de 1996 os irmãos Winter se entrevistaram várias vezes com oficiais de Inteligência. Em 24 de maio de 1997, depois do comunicado das Forças Armadas contra o senhor Ivcher, o declarante redigiu um comunicado que seria assinado pelos jornalistas; o senhor Samuel Winter, Vice-Presidente do Canal 2, pediu uma cópia; na semana seguinte, os irmãos Winter assinaram um documento expressando que não tinham conhecimento sobre a linha informativa do Canal, o que obviamente não era correto. Finalmente, depois de os irmãos Winter tomarem o controle do Canal, em 19 de setembro de 1996, a linha editorial do programa *Contrapunto* mudou completamente.

Não foi objeto de assédio.

d. Testemunho de Julio Genaro Sotelo Casanova, ex-Gerente da Companhia e quem realizou os trâmites para obter a nacionalidade peruana de Baruch Ivcher Bronstein

Começou a trabalhar na empresa Produtos Paraíso do Peru em outubro de 1977, como Gerente Executivo, depois passou a trabalhar no Canal 2 como Gerente Geral e, posteriormente, deixou de trabalhar para o senhor Ivcher.

Desde janeiro de 1983 participou plenamente no processo de naturalização do senhor Ivcher. Em 17 de setembro de 1984, entregou ao Ministério de Relações Exteriores todos os documentos requeridos para obter a nacionalidade peruana. Depois de um extenso processo interno, o mencionado Ministério proferiu a “Resolução Suprema” assinada pelo Presidente da República, arquiteto Fernando Belaúnde. Posteriormente, o senhor Ivcher teve de renunciar sua nacionalidade israelense mediante escritura pública de 6 de dezembro de 1984, renúncia que realizou perante o notário público Luis Vargas. Com base neste testemunho, foi emitido seu título que leva o número 0644. A escritura pública está em poder do notário, que tem a responsabilidade de registrá-la nos livros.

Durante os 10 anos seguintes à expedição do título de nacionalidade do senhor Ivcher, esta nunca foi questionada. Posteriormente, o Governo aduziu que a escritura era de julho de 1990, o que é falso, dado que essa data corresponde a um pedido de cópia e não à escritura original, que data de 1984.

Quando começaram os problemas relativos ao título de nacionalidade, afirmando-se que não existia o expediente de naturalização e que as cópias estavam perdidas, já não trabalhava com o senhor Ivcher. De todo modo, teve conhecimento de que não lhe foi dado o direito à defesa, nem foi notificado sobre a revogação de seu título de nacionalidade; apenas emitiu-se uma “Resolução de Diretoria” com a qual lhe retiraram este título.

Em 1998, foram encontradas as cópias do expediente, que estavam nos arquivos da Interpol do Peru, na página 302 do livro G, mas a polícia negava sua existência. Ao encontrar as cópias foram enviadas a diferentes personalidades e instituições e se instou o Governo para que, sem necessidade de um processo administrativo ou judicial, anulasse a resolução administrativa lesiva, toda vez que a “Resolução de Diretoria” por meio da qual lhe retiraram o título, é de menor hierarquia que a “Resolução Suprema” que o concedeu. Não houve nenhuma resposta.

Foi incluído em um processo penal por fraude à administração de pessoas jurídicas, falsidade genérica e contravenção pública. Assim como em todos os processos do senhor Ivcher, atuou o mesmo juiz e as mesmas promotora e promotora auxiliar. Também em todos os processos apareceram testemunhas sem rosto. Nunca lhe leram a sentença, por questões de saúde, e lhe impuseram uma pena de quatro anos de pena condicional, mas como insistiu muito em que lhe lessem sua sentença, no mês seguinte a alteraram e lhe impuseram pena privativa de liberdade por quatro anos. Durante o processo não sabia de que era acusado

e sua defesa não tinha acesso aos autos. Houve instrumentos que as próprias autoridades oficiais haviam apresentado nos autos e que o juiz não teve em conta. À parte disso, não podia provar sua inocência porque não tinha acesso aos documentos do Canal 2 nem aos da administração tributária e, ainda que tenha iniciado processos judiciais contra a SUNAT para que os entregassem, os resultados foram negativos.

Foi detido quando da leitura da sentença, esteve preso durante 45 dias e, enquanto permaneceu no Presídio San Jorge, pessoas do Serviço de Inteligência Nacional entraram em sua cela e lhe puseram a luz de uma lanterna na cara, mas como as pessoas começaram a "fazer barulho", saíram correndo.

A justiça peruana iniciou um processo penal para conformar uma "grande pinça" que não deixaria o senhor Ivcher Bronstein e sua família atuarem na defesa dos direitos que lhes correspondiam.

e. Testemunho de Luis Percovich Roca, ex-Ministro de Relações Exteriores do Peru que expediu o título de nacionalidade de Baruch Ivcher Bronstein

Foi Presidente da Câmara de Deputados e do Congresso da República e, posteriormente, foi Ministro de Pesca, do Interior e de Relações Exteriores, e Presidente do Conselho de Ministros.

"Assin[ou] a "Resolução Suprema" [que outorgou a nacionalidade ao senhor Ivcher] depois de ter sido rubricada pelo Presidente da República", deixando o registro de que o trâmite correspondente havia sido verificado pelos diferentes funcionários responsáveis. Reconheceu como sua a assinatura que se encontrava no documento que lhe foi apresentado e que correspondia ao título questionado. O processo de naturalização seguido pelo senhor Ivcher Bronstein cumpriu todos os requisitos do artigo 91 da Constituição de 1979, a Lei nº 9168 sobre naturalização, o "Decreto Supremo" nº 402 do Ministério de Relações Exteriores e as diretrizes relativas ao processo. Igualmente foi cumprido o requisito da renúncia à nacionalidade israelense.

Nunca houve um trâmite legal ou observação que questionasse a concessão do título de nacionalidade ou que pedisse sua anulação; estas ações sucederam 13 anos depois. Nesse sentido, a forma em que se anulou o título não é legal porque uma "Resolução Suprema" não pode ser anulada por um dispositivo legal de menor hierarquia. Ademais, não está contemplado, dentro do ordenamento legal nenhuma forma de anular uma nacionalização; apenas existem trâmites para obter a nacionalidade. Nunca conheceu de um caso desta natureza.

f. Testemunho de Rosario Beatriz Lam Torres, Chefe de Importações da Empresa Produtos Paraíso do Peru

Começou a trabalhar na empresa Produtos Paraíso do Peru em 17 de agosto de 1987, como secretaria da Presidência e do Conselho de Administração, até julho de 1993, quando passou a ocupar o cargo de Chefe de Importações.

Ocorreram várias formas de acosso e assédio. Quanto à empresa Produtos do Paraíso do Peru, a aduana começou a pressionar a partir de 1997. De acordo com a lei peruana, 10% das importações devem ser sujeitas a inspeção física, mas todas as importações da fábrica passavam pela inspeção. Helicópteros da polícia e do Exército sobrevoaram a fábrica, mais ou menos durante uns três meses, com voos rasantes, a baixa altura. Por outro lado, recebiam ligações ameaçadoras, visitas de pessoas estranhas, e, em uma oportunidade, lançaram um artefato incendiário que os funcionários conseguiram controlar. Finalmente, acusaram a fábrica de cometer delitos de fraude de renda aduaneira e tributária. No âmbito pessoal, recebeu ligações ameaçadoras, foi perseguida muitas vezes por gente com carros de vidros escuros e os telefones de sua casa foram grampeados. Depois foi denunciada por delito aduaneiro e tributário, de modo que esteve detida de 6 de fevereiro de 1998 até 17 de novembro daquele mesmo ano. Foi sentenciada a quatro anos com liberdade condicional; posteriormente, na apelação, diminuiram a pena a três anos com liberdade condicional. Durante seu processo teve vários advogados, mas a nenhuma das provas que apresentou foi dada validez; apenas se basearam naquelas formuladas pela Inteligência, que eram fotocópias de documentos adulterados; nunca mostraram os originais.

Foi pressionada muitas vezes pelo juiz e pela promotra, assim como pela Polícia Fiscal, pois queriam que acusasse o senhor Ivcher de ter cometido estes delitos e de ter adulterado as faturas para sobreavaliá-las e pagar mais impostos que depois deduziria no Imposto de Renda. Quando esteve no presídio, era a única reclusa por esse delito; nunca ninguém havia estado preso por isso. Sofreu uma série de transtornos físicos à raiz das condições carcerárias a que foi submetida e às pressões que lhe exerciam neste estabelecimento.

Estando detida, ao redor das 2:00 ou 3:00 da manhã chegavam os policiais com máscaras e lanternas, lhe iluminavam a cara e não a deixavam dormir; também faziam isso quando esteve na clínica.

g. Testemunho de Emilio Rodríguez Larraín Salinas, advogado da esposa e filha de Baruch Ivcher Bronstein e Diretor da Companhia na época em que este era Presidente de seu Conselho de Administração

Advogado e assessor de diferentes empresas, foi o advogado da esposa e da filha do senhor Ivcher, Michal, a quem apoiou em diversos processos. Foi Diretor da Companhia de 1996 até 19 de setembro de 1997, quando a administração foi entregue aos acionistas minoritários.

No tempo em que trabalhou como Diretor, os irmãos Winter nunca expressaram desagrado sobre a linha do Canal, e nas vezes que se reuniram mostraram muito boa relação com o senhor Ivcher e sua família. Foi uma surpresa quando fizeram um acordo com o Comandante Geral do Exército, em 23 de maio de 1997, e expressaram que não tinham ingerência na linha editorial do Canal 2. Desde então a atitude dos irmãos Winter foi beligerante contra o senhor Ivcher e os diretores da empresa.

Em 11 de julho de 1997, os irmãos Winter interpuseram a primeira ação de amparo (mandado de segurança) e dois dias depois saiu publicada no Diário Oficial “El Peruano” a decisão que privou o senhor Ivcher Bronstein de nacionalidade. O texto daquela tinha elementos coincidentes com o estabelecido na decisão. A demanda foi interposta contra o senhor Ivcher, mas a medida cautelar solicitada abrangía também bens da senhora Ivcher, em virtude da comunhão de bens existente. Toda vez que esta não havia sido sequer citada no processo, apresentou-se em 27 de agosto de 1997 na Sala de Direito Público da Corte Superior de Lima para solicitar a nulidade de todo o processo. O Presidente desta Sala tentou impedir seu relatório, aduzindo que a senhora Ivcher não era parte no processo, mas como a imprensa se encontrava presente na audiência, a testemunha manifestou ao Presidente que o denunciaria por limitar o direito à defesa, motivo pelo qual depois de consultar os outros membros da Sala, foi autorizada a expor seu relatório.

A ação de amparo (mandado de segurança) interposta pelos irmãos Winter foi admitida de forma imediata, mas os processos para reconhecer o direito da senhora Ivcher demoraram entre oito meses e dois anos e meio, quase três anos.

Em 12 de setembro declarou-se improcedente o pedido de nulidade, indicando-se que em nenhum momento foram afetados os direitos da senhora Ivcher, e que o que se pretendia por meio da ação de amparo e da medida cautelar era apenas proteger os direitos dos irmãos Winter. Como consequência, em 26 de setembro, interpôs uma demanda de “interdito [para] cobrança”, porque seus clientes estavam perdendo a posse da propriedade das ações. Além disso, em 1º de dezembro de 1997, promoveu uma convocatória da junta de acionistas e, finalmente, em 7 de outubro de 1998, o juiz de primeira instância dispôs que a mencionada junta se realizasse em novembro daquele ano; nela, a senhora Ivcher representaria as ações da comunhão de bens do casal.

Depois de reconhecer seu direito civil à senhora Ivcher, em 19 de outubro de 1997, foram iniciados processos penais contra os senhores Ivcher e sua filha Michal, Sotelo e Otto Cabello por delitos contra a fé pública e adulteração de documentos. Posteriormente, a filha do senhor Ivcher, sob seu patrocínio, iniciou uma demanda de “impugnação de acordo”, que foi declarada procedente em 2 de novembro de 1998, e em 18 daquele mês se ampliou a instrução penal e Michal foi incluída. Parecia haver uma clara conexão de causa e efeito entre ambas as coisas.

Todo o anterior motivou que nem a senhora Ivcher nem sua filha Michal poderiam pisar em território peruano. Portanto, não foi possível convocar a junta de acionistas e não houve quem representasse as ações da comunhão de bens.

Os irmãos Winter interpuseram uma ação de amparo (mandado de segurança) contra os juízes que haviam resolvido a favor da senhora Ivcher e sua filha Michal, pedindo que se deixasse sem efeito seus mandatos, o que está proibido pelo artigo 139 da Constituição do Peru, que estabelece que ninguém pode avocar-se a uma causa que se encontra pendente perante o órgão jurisdicional, nem interferir em decisões que têm força de coisa julgada.

Por outro lado, o declarante tem conhecimento de que na junta de acionistas de novembro ou dezembro de 1999, que não foi convocada publicamente nem incluiu o senhor Ivcher, os acionistas minoritários,

rompendo o quórum estabelecido para a instalação e votação na Lei Geral de Sociedades do Peru, ampliaram o capital social, o que fez com que a parte do capital acionário que tinha a sociedade conjugal fosse reduzida de aproximadamente 53% a 38%. Com isso, o senhor Ivcher Bronstein ficou com a minoria de ações. A seu critério, este acordo é nulo e contrário à lei.

Contra ele há duas acusações penais, como consequência de ter sido Diretor da Companhia. Por isso, durante um ano foi impedido de sair do país, seus bens poderiam estar sujeitos a "eventuais" embargos e a acusação do promotor solicitou cinco anos de prisão efetiva. Existe a possibilidade de que sofra uma condenação indevida, tal como ocorreu à senhora Rosario Lam e ao senhor Julio Sotelo. Nunca antes havia estado sujeito a processos penais.

Todos os processos penais mencionados anteriormente foram iniciados por meio de acusações apresentadas pelos irmãos Winter e pelo senhor Remigio Morales Bermúdez, também acionistas minoritários da Companhia.

h. Testemunho de Fernando Rospigliosi Capurro, sociólogo e jornalista

Publicou um livro chamado "*El Arte del Engaño: Las Relaciones entre los Militares y la Prensa*", referente à situação que o Peru viveu nos últimos anos.

Depois do golpe de 1992, recebeu ligações telefônicas ameaçando-o de morte, faxes com listas de pessoas que, supostamente, seriam assassinadas e, ultimamente, ameaças por correio eletrônico. Também houve campanhas de difamação, injúrias e ameaças em cartazes, na imprensa marrom, manipuladas pelos Serviços de Inteligência, onde era acusado de ser traidor da pátria, terrorista e criminoso. Tudo isso se vinculava com suas publicações, que regularmente se referiam a temas militares, serviços de inteligência, casos de corrupção e violações de direitos humanos. Por exemplo, no mesmo dia que publicava artigos sobre o Grupo Colina, um esquadrão da morte, ligavam e o ameaçavam de morte.

As ameaças provinham dos Serviços de Inteligência ou das Forças Armadas em geral. Houve uma época em que enviaram faxes a vários jornalistas e programas de televisão que, em geral, investigavam temas militares. Em um deles ficou registrado o número de onde foi enviado; depois de uma investigação jornalística, determinou-se que provinha de uma empresa cujo proprietário era o Coronel Rubén Wong. Ainda quando existia esta evidência, nem a Promotoria nem qualquer outro órgão iniciou o processo judicial correspondente. Em todos os casos de ameaças ou de campanhas de desprestígio, sempre existia o mesmo padrão; era sistemático. Desde 27 de março de 1998, e durante os oito meses seguintes, os jornalistas Angel Páez, chefe da unidade de investigação do jornal La República, José Arrieta, que foi chefe da unidade de investigação de *Frecuéncia Latina*, e ele, que havia sido editor de segurança do Semanário Caretas e colunista de La República, foram acusados de serem traidores da pátria e terroristas, por terem supostamente atacado as Forças Armadas e o senhor Montesinos. Obtiveram decisões favoráveis por parte de "duas das poucas juízas honestas do Poder Judiciário". A Juíza Greta Minaya assinou a decisão de 10 de maio, a qual se deu a conhecer no dia 11. Em 12 de maio, foi transferida de cargo sem nenhuma razão. A outra juíza emitiu uma decisão similar, assinou seu parecer em 12 de maio, e o deu a conhecer esse mesmo dia e no dia seguinte, 13 de maio, também foi transferida de cargo.

Com respeito à campanha de desprestígio, os jornais sensacionalistas tinham uma influência direta por parte do Exército. Foi demonstrado que haviam chegado, via fax, várias manchetes a um destes jornais da imprensa marrom, provenientes do gabinete do senhor Bresañe, responsável por relações públicas do Comando do Exército. Simultaneamente apareciam as mesmas notícias nos jornais, o que tornava óbvia sua procedência. Por outro lado, um grupo de trabalhadores de El Chato se demitiu e denunciou, com provas, que o proprietário daquele jornal recebia até US$6.000,00 (seis mil dólares dos Estados Unidos da América) por manchete publicada que chegava ao jornal, que por sua vez devia inventar a notícia correspondente. A ideia era exibir estes jornais como cartazes nos postos de venda.

Outro método utilizado foi a publicação de um jornal apócrifo, chamado República. Para isso, copiaram a tipografia e o logotipo do jornal La República e começaram a distribuir gratuitamente exemplares nos quais atacavam os jornalistas e o proprietário do jornal original. A investigação de uma instituição estatal demonstrou que este jornal era editado e distribuído através de dois jornais da imprensa marrom comprometidos nesta campanha. Apesar de ter identificado a fonte, nunca houve uma investigação do Ministério Público, nem judicial, ainda quando se estava cometendo delito ao publicar o jornal apócrifo.

Era notório o interesse em controlar a televisão. Para isso se utilizavam mecanismos econômicos contra as

empresas. A Superintendência de Administração Tributária era particularmente estrita com quem era crítico do Governo, e extremamente liberal com quem não era. A publicidade estatal foi a mais importante em 1999 e a primeira metade de 2000, devido à crise e à recessão, mas foi usada com propósitos políticos e de pressão sobre os meios de comunicação; os adeptos do Governo recebiam informação privilegiada e os meios críticos não recebiam sequer a informação que devia ser pública.

A atuação do aparato judicial também teve efeito intimidatório sobre o resto dos proprietários de meios de comunicação, que se atemorizavam quando se privava a algum deles da propriedade de seu veículo.

Estes casos ocorriam de forma sistemática, não isoladamente. No plano do golpe de 1989, que não ocorreu até 1992, era previsto que se devia coordenar "com os responsáveis, empresários e promotores dos meios de comunicação, a autocensura e o marco de ação que lhes seria permitido nesta conjuntura". A partir de dezembro de 1996, existiram os Planos Octavio, Bermuda e Narval. Uma das consequências das denúncias jornalísticas destes planos foi a busca de quem os haviam "vazado" para a imprensa. As consequências mais óbvias foram as torturas à agente de Inteligência Leonor La Rosa e o esquartejamento da agente Mariela Barreto. Não se tratava de uma teoria, mas de planos concretos para aplicar esta política de controle sobre os meios de comunicação. Como estes, houve vários outros exemplos.

Desde que começou a desmoronar-se o aparato que controlava estas ações, que era o Serviço de Inteligência, a situação da liberdade de expressão no Peru começou a melhorar. Houve abertura. No entanto, ainda existe uma grande influência sobre a política informativa.

Prova Pericial

Perícia de Samuel Abad Yupanqui, professor de Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica do Peru e Defensor Especializado em Assuntos Constitucionais da Defensoria do Povo do Peru

Quando foi concedida a nacionalidade ao senhor Ivcher Bronstein, em 1984, estava em vigor a Lei nº 9148, cujo artigo 4 estabelece que a nacionalidade se concede mediante "Resolução Suprema", mas aquela apenas produz efeitos quando se adquire o título de nacionalidade, prévia renúncia em escritura pública, da nacionalidade de origem. Uma vez proferida a mencionada resolução, a Direção Geral de Migrações e Naturalização não pode se negar a expedir o título.

O senhor Ivcher foi privado de sua nacionalidade por meio da "Resolução de Diretoria" nº 117 do ano de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 13 de julho de 1997. No Peru nunca havia ocorrido um caso de cancelamento do título de nacionalidade antes.

A mencionada "Resolução de Diretoria" foi um ato administrativo que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade peruana do senhor Ivcher, com apoio em três elementos. Em primeiro lugar, um relatório elaborado por um Departamento do Ministério do Interior, no qual se concluiu que o expediente relativo ao trâmite de aquisição da nacionalidade não existia nos arquivos do Ministério de Relações Exteriores, nem nos de nenhum outro órgão da Administração Pública. Em segundo lugar, a constatação de que o testemunho de renúncia da nacionalidade de origem correspondia ao ano de 1990, e por isso havia inconsistência entre este fato e a aquisição da nacionalidade seis anos antes. Em terceiro lugar, que não teria sido provada a renúncia perante as autoridades competentes do país de origem. Como consequência do anterior, considerou-se que o senhor Ivcher não havia respeitado as disposições vigentes e havia prescindido de formas essenciais do procedimento legal, o que determinava a invalidez do título de nacionalidade e o privava de eficácia jurídica. Nunca se invocou expressamente alguma das razões contempladas no artigo 12 do Regulamento da Lei de Nacionalidade.

A aquisição da nacionalidade peruana está prevista em três disposições da Constituição vigente. A nacionalidade é reconhecida como um direito fundamental. O artigo 52 detalha que são peruanos por nascimento os nascidos no território da República, e por consanguinidade, os nascidos de pai ou mãe peruanos. Também existe a nacionalidade por opção, que ocorrre no caso de quem não seja peruano e contraia matrimônio com uma pessoa desta nacionalidade. Finalmente, a nacionalidade pode ser adquirida por naturalização.

O artigo 53 constitucional estabelece que a nacionalidade apenas se perde por renúncia expressa perante a autoridade peruana. A Constituição faz referência à lei para estabelecer a forma de aquisição ou recuperação da nacionalidade.

Hoje em dia vige a Lei de Nacionalidade, nº 26.574, de 11 de janeiro de 1996. Esta determina o órgão competente para concedê-la ou cancelá-la, o procedimento e os requisitos. Além disso, existe um regulamento dessa Lei que detalha quais são os requisitos para adquirir a nacionalidade e estabelece como se perde. A nacionalidade apenas se perde por renúncia expressa perante o Departamento Geral de Migrações ou em função das razões previstas no artigo 12 do Regulamento da Lei de Nacionalidade. Entre estas figuram o interesse público e o interesse nacional, assim como atos que poderiam afetar a segurança da nação, entre outras. De acordo com o Decreto Supremo nº 00497, de 25 de maio de 1997, o fato de que se afete a segurança nacional constitui uma hipótese de cancelamento, mas não se encontra acolhida na Constituição, que apenas menciona a perda por renúncia perante a autoridade peruana. Igualmente, o artigo 15 do regulamento afirma que o Presidente da República pode cancelar a naturalização sem expressar razões, quando assim o exija a segurança nacional, conceito muito amplo e genérico, que pode esvaziar de conteúdo o direito à nacionalidade.

É inconstitucional a ampliação de razões para a perda da nacionalidade contida no regulamento mencionado. Em virtude de que o Decreto Supremo a que se faz alusão "não resiste a um exame de constitucionalidade", foram interpostas demandas para anulá-lo por meio de ação popular, as quais foram rejeitadas pela Sala Especializada em Direito Público.

O senhor Ivcher adquiriu a nacionalidade peruana por meio de uma "Resolução Suprema", e a decisão que deixou sem efeito jurídico seu título de nacionalidade foi uma "Resolução de Diretoria". Dentro da estrutura do ordenamento jurídico peruano há diferenças entre estes atos administrativos. Tem maior nível a "Resolução Suprema", expedida pelo Ministro e assinada pelo Presidente da República. Posteriormente está a "Resolução Ministerial", depois a "Resolução Vice-Ministerial" e, por último, a "Resolução de Diretoria". Em consequência, uma "Resolução de Diretoria" não pode desconhecer o estabelecido em uma "Resolução Suprema". Se o fizer se converte em um ato jurídico nulo.

No Peru os atos administrativos estão regulamentados pela Lei de Procedimentos Administrativos, cujos artigos 109 e 110 dispõem a possibilidade de declarar de ofício a nulidade de um ato quando este incorra em algum suposto de nulidade, mas também estabelece um prazo de seis meses para fazê-lo. No presente caso, a decisão de anulação foi proferida notoriamente fora desse prazo, porque haviam transcorrido 13 anos, além de que, se houvesse sido realizada dentro do prazo legal, a nulidade deveria ser declarada por um funcionário superior.

As consequências da perda de um expediente administrativo podem ser observadas a partir de duas perspectivas: primeiro, se o expediente estiver em trâmite, e segundo, se este já concluiu. No segundo caso existe um ato administrativo que goza da presunção de legalidade e executoriedade, e todas as outras presunções clássicas que reconhece o direito administrativo; portanto, reconstruí-lo não pode gerar maiores consequências. A Lei de Procedimentos Administrativos estabelece sanções pela perda dos expedientes, o que não houve neste caso.

Em 24 de abril de 1998, o Tribunal Constitucional concluiu que era improcedente a demanda apresentada pelo senhor Ivcher, porque não havia esgotado a via administrativa. A "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito o título de nacionalidade foi a forma de anular um ato administrativo e, de acordo com a Lei, quando um ato administrativo se anula, fica esgotada a via administrativa.

Em 24 de junho de 1997, publicou-se a Resolução nº 399 da Comissão Executiva do Poder Judiciário, que concedeu à Sala Constitucional e Social da Corte Suprema a faculdade de remover e designar os juízes das Salas Especializadas em Direito Público. Isso determinou que a jurisprudência, a partir desse fato, fosse absolutamente questionável, porque não havia garantias de tutela judicial efetiva. Com estes movimentos se afetou o direito ao juiz natural, já que foram alteradas certas competências dos diversos juízos. Neste contexto, é importante recordar que a resolução que anulou o título de nacionalidade do senhor Ivcher ocorreu em 13 de julho de 1997.

A Defensoria do Povo publicou um relatório no qual concluiu que a "Resolução de Diretoria" era nula de pleno direito, porque contradizia a Constituição e afetava o direito à nacionalidade, na medida em que não existiu nenhuma renúncia. Por isso, violava o princípio de legalidade e gerava insegurança jurídica. Esse relatório foi enviado ao Ministério do Interior, mas não teve outro efeito que o de enviar informação sobre os antecedentes do caso.

Por outro lado, a medida cautelar proferida a favor dos irmãos Winter concedeu a eles a administração do Canal 2, com o que se adiantou notavelmente o mérito do assunto. Houve excesso legal, já que a medida cautelar constituía, no mérito, uma sentença.

A norma legal que reserva aos nacionais a titularidade de ações de empresas de televisão se encontra no Decreto Legislativo nº 702, no contexto da Constituição de 1979. Hoje em dia, a Constituição de 1993 parte de outra concepção; seu artigo 63 coloca em igualdade de condições o investimento e as propriedades de estrangeiros e nacionais. Entretanto, subsiste a norma anterior, por assim reconhecê-lo uma sentença da Corte Suprema, proferida como consequência de uma ação popular. Isso não é coerente com a Constituição em vigor.

VII
Apreciação da Prova

63. Antes do exame das provas recebidas, a Corte realizará precisões sobre os critérios gerais sobre apreciação da prova e realizará algumas considerações aplicáveis ao caso específico, a maioria das quais foram desenvolvidas anteriormente pela jurisprudência deste Tribunal.

64. O artigo 43 do Regulamento da Corte estabelece que

> [a]s provas produzidas pelas partes só serão admitidas se forem propostas na demanda da Comissão em em sua contestação [...]. Excepcionalmente, a Corte poderá admitir uma prova se alguma das partes alegar força maior, impedimento grave ou fatos supervenientes em momento distinto dos anteriormente assinalados, desde que se assegure às partes contrárias o direito de defesa.

65. Em um tribunal internacional como a Corte Interamericana, cujo fim é a proteção dos direitos humanos, o procedimento se reveste de particularidades próprias que o diferenciam do processo do direito interno. Aquele é menos formal e mais flexível que este, sem que por isso deixe de garantir a segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes.[6]

66. Além disso, como a Corte indicou, a determinação da responsabilidade internacional de um Estado pela violação de direitos da pessoa requer uma maior flexibilidade na apreciação da prova oferecida ao Tribunal, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência.[7]

67. Com respeito às formalidades correspondentes ao oferecimento de prova, a Corte expressou que

> O sistema processual é um meio para realizar a justiça e [...] esta não pode ser sacrificada em razão de meras formalidades. Dentro de certos limites de temporalidade e razoabilidade, certas omissões ou atrasos na observância dos procedimentos podem ser dispensados, se for conservado um adequado equilíbrio entre a justiça e a segurança jurídica.[8]

68. Neste caso, o Estado não apresentou nenhuma prova de defesa nas oportunidades processuais indicadas no artigo 43 do Regulamento. A esse respeito, a Corte considera, como já fez em outros casos, que, em princípio, é possível presumir como verdadeiros os fatos arguídos na demanda sobre os quais o Estado mantém silêncio, sempre que das provas apresentadas se possam inferir conclusões consistentes sobre os mesmos.[9]

69. Com base nisso, a Corte procederá a examinar e apreciar o conjunto dos elementos que conformam o acervo probatório do caso, segundo a regra da crítica sã, o que permitirá aos juízes apreciar e estabelecer a verdade sobre os fatos alegados.[10]

70. No que se refere, particularmente, aos diversos artigos jornalísticos apresentados pela Comissão, a Corte reitera que, apesar de não serem considerados prova documental, são importantes para dois efeitos: corroborar a informação oferecida em alguns elementos probatórios e provar que os atos a que se referem são públicos e notórios.[11] Assim, a Corte agrega estes artigos ao acervo probatório como instrumento idôneo para verificar, junto com os demais meios apresentados, a veracidade dos fatos do caso.

71. Os documentos apresentados pela Comissão durante a audiência pública foram exibidos de forma extemporânea. A Corte tem argumentado que a exceção estabelecida no artigo 43 do Regulamento será aplicável unicamente no caso de que a parte proponente alegue força maior, impedimento grave ou fatos supervenientes.[12] Entretanto, e

6. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros). Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C Nº 73, pars. 49 e 51.
7. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 50.
8. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C Nº 71, par. 45.
9. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 48.
10. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 54.
11. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 53.
12. *Cf.* Caso Cesti Hurtado. Sentença de 29 de setembro de 1999. Série C Nº 56, par. 47.

apesar de que a Comissão não demonstrou estas circunstâncias neste caso, a Corte os admite por considerá-los úteis para a avaliação dos fatos, em aplicação do disposto no artigo 44.1 do Regulamento.

72. A Constituição Política do Peru de 1993, promulgada em 29 de dezembro de 1993, o Decreto-Lei nº 26.111 (Lei de Normas Gerais de Procedimentos Administrativos), a "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS de 15 de novembro de 2000 (Aceita recomendações formuladas no relatório 94-98 emitido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos), a "Resolução Ministerial" nº 1432-2000-IN de 7 de novembro de 2000 (Declara nula a R.D. nº 117-97-IN-050100000000 que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade peruana), a Resolução Legislativa nº 27401 de 18 de janeiro de 2001 (derroga a Resolução Legislativa nº 27152) (par. 61 *supra)* e as provas apresentadas pela Comissão sobre os gastos e as custas, são consideradas úteis para a resolução do presente caso, e por isso são agregadas ao acervo probatório conforme o disposto no artigo 44.1 do Regulamento (par. 60 *supra)*.

73. Quanto à prova documental apresentada pela Comissão, a Corte concede valor probatório aos documentos apresentados na demanda e na audiência pública, que não foram controvertidos nem objetados, e cuja autenticidade não foi posta em dúvida.

74. Em relação aos testemunhos prestados no presente caso, a Corte os admite apenas na medida em que concordem com o objeto do interrogatório proposto pela Comissão, e admite a perícia do senhor Samuel Abad Yupanqui, no que corresponda ao conhecimento do perito sobre questões constitucionais referentes à nacionalidade e ao devido processo legal.

75. Em relação à declaração do senhor Ivcher Bronstein, a Corte considera que por tratar-se da suposta vítima e ter um interesse direto no presente caso, suas manifestações não podem ser avaliadas isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo. Entretanto, deve-se considerar que as manifestações do senhor Ivcher têm um valor especial, na medida em que podem proporcionar maior informação sobre certos fatos e supostas violações cometidas contra ele.[13] Deste modo, incorpora-se essa declaração ao acervo probatório com as considerações expressadas.

VIII
Fatos Provados

76. Do exame dos documentos, das declarações das testemunhas, do relatório do perito e das manifestações da Comissão Interamericana no curso dos procedimentos, a Corte considera provados os seguintes fatos:

    a) ao senhor Baruch Ivcher Bronstein, de origem israelense, foi concedida a nacionalidade peruana por meio da "Resolução Suprema" nº 0649/RE de 27 de novembro de 1984, emitida pelo Presidente da República do Peru e assinada também pelo Presidente do Conselho de Ministros e pelo Ministro de Relações Exteriores;[14]

    b) em 6 de dezembro de 1984, o senhor Ivcher Bronstein renunciou à sua nacionalidade israelense;[15]

    c) em 7 de dezembro de 1984, o Ministro de Relações Exteriores do Peru expediu o título de nacionalidade nº 004644 em nome do senhor Ivcher;[16]

    d) o senhor Ivcher exerceu direitos que surgem da nacionalidade peruana durante aproximadamente 13 anos;[17]

---

13. *Cf.* Caso Cantoral Benavides. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C Nº 69, par. 59.

14. *Cf.* "Resolução Suprema" nº 0649/RE emitida em 27 de novembro de 1984; declaração juramentada emitida por Luis Pércovich Roca em 24 de novembro de 1997; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Luis Pércovich Roca prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

15. *Cf.* Escrito de renúncia à nacionalidade israelense assinado por Baruch Ivcher Bronstein, cujo testemunho foi notariado por Máximo Luis Vargas H., sob o nº K.8489 em 6 de dezembro de 1984; declaração juramentada emitida por Luis Pércovich Roca em 24 de novembro de 1997; testemunho de Julio Sotelo prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Luis Pércovich Roca prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

16. *Cf.* Título de nacionalidade peruana nº 004644, expedido em 7 de dezembro de 1984 pelo Departamento de Nacionalização do Ministério de Relações Exteriores da República Peruana, a favor de Baruch Ivcher Bronstein; declaração juramentada emitida por Luis Pércovich Roca em 24 de novembro de 1997; "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, de 11 de julho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" intitulada "*Dejan sin efecto legal título de nacionalidad peruana*"; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Luis Pércovich Roca prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

17. *Cf.* Documento autenticado em cartório sob o nº KR 80397, mediante o qual se dá testemunho da escritura de aumento de capital e modificação parcial de estatutos da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.*, de 27 de janeiro de 1986; documento autenticado em cartório sob o nº 189-190, em 14 de setembro de 1998, mediante o qual aumentou-se o capital e modificou-se parcialmente o estatuto,

e) a legislação peruana vigente no ano de 1997 dispunha que, para ser proprietário de empresas concessionárias de canais de televisão no Peru, se requeria gozar da nacionalidade peruana;[18]

f) em 1986, o senhor Ivcher era proprietário majoritário das ações da Companhia, empresa operadora do Canal 2 da televisão peruana;[19]

g) a partir de 1992, o senhor Ivcher passou a ser proprietário de 53,95% das ações da Companhia, e os irmãos Winter, de 46%;[20]

h) en 1997, o senhor Ivcher Bronstein era Diretor e Presidente do Diretório da Companhia e se encontrava facultado a tomar decisões editoriais a respeito da programação do Canal 2;[21]

i) o Canal 2 transmitiu, em seu programa *Contrapunto*, as seguintes reportagens de interesse nacional:

i.1 em 6 de abril de 1997, denúncia sobre as supostas torturas cometidas por membros do Serviço de Inteligência do Exército contra a agente Leonor La Rosa e sobre o suposto assassinato da agente Mariela Barreto Riofano;[22]

i.2 em 13 de abril de 1997, denúncia sobre as supostas somas milionárias recebidas pelo senhor Vladimiro Montesinos Torres, assessor do Serviço de Inteligência do Peru;[23]

j) como consequência das reportagens transmitidas no programa *Contrapunto*, o senhor Ivcher foi objeto de ações intimidatórias, entre as quais se indicam: visita de membros da Direção Nacional da Polícia Fiscal e de outras pessoas aos escritórios do Canal 2 para sugerir que mudasse a linha informativa;[24] voos de supostos helicópteros do Exército sobre as instalações de sua fábrica Produtos Paraíso do Peru;[25] e abertura de um processo da Direção Nacional de Polícia Fiscal, contra sua pessoa, em 23 de maio de 1997;[26]

---

ficando o senhor Ivcher como Presidente do Conselho de Administração de Produtos Paraíso do Peru; registro de Transferência de Ações por Antecipação Legítima de 15 de agosto de 1997, por meio do qual os senhores Ivcher cederam suas ações a suas quatro filhas; cópia autenticada nº 272-97, expedida pelo notário César Carpio, correspondente à Ata de Junta Geral Extraordinária de Acionistas da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión* de 26 de setembro de 1997; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Luis Pércovich Roca prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

18. *Cf.* Demanda de amparo interposta em 11 de julho de 1997 por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; e perícia de Samuel Abad Yupanqui prestada perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

19. *Cf.* Documento autenticado em cartório sob o nº KR 80397, da escritura de aumento de capital e modificação parcial de estatutos da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.*, em 27 de janeiro de 1986; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

20. *Cf.* Decisão nº 33, de 5 de setembro de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; e testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

21. *Cf.* Documento autenticado em cartório sob o nº KR 80397, mediante o qual se dá testemunho da escritura de aumento de capital e modificação parcial de estatutos da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.*, em 27 de janeiro de 1986, no qual consta a Ata da Junta Geral Extraordinária de Acionistas que decidiu a nova distribuição das ações e outorgou a Presidência da Junta a Baruch Ivcher Bronstein; resolução nº 12 de 1º de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

22. *Cf.* Fita de vídeo da denúncia realizada pela agente de Inteligência Leonor La Rosa desde o Hospital Militar, transmitida em 6 de abril de 1997 pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*"; e diversos artigos de imprensa.

23. *Cf.* Fita de vídeo sobre a denúncia dos ingressos do senhor Vladimiro Montesinos Torres, transmitida em 13 de abril de 1997 pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*"; e diversos artigos de imprensa.

24. *Cf.* Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2, onde se dá conta do comparecimento dos oficiais Ibañez e Palomino às instalações do mencionado Canal; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*".

25. *Cf.* Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2, com relação ao voo de helicópteros sobre as instalações da fábrica Produtos Paraíso do Peru; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Rosario Lam Torres prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*".

26. *Cf.* Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* de Frecuéncia Latina-Canal 2; resolução de 16 de abril de 1997, onde se cita a Baruch Ivcher Bronstein como testemunha; resolução de 16 de maio de 1997, através da qual se denuncia a Baruch Ivcher Bronstein perante a Promotoria Provincial Penal de Turno pelo delito "Contra a Administração de Justiça", em prejuízo do Estado; resolução de 23 de maio de 1997, por meio da qual se ordenou abrir o processo a Baruch Ivcher Bronstein, ordenou-se seu comparecimento e foi interposto embargo preventivo sobre seus bens; e fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*", contendo a denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* sobre diferentes atos de acosso a Baruch Ivcher Bronstein, aos jornalistas e à liberdade de expressão.

k) em 23 de maio de 1997, o Comando Conjunto das Forças Armadas emitiu o comunicado oficial nº 002-97-CCFFAA, no qual denunciava o senhor Ivcher por levar a cabo uma campanha difamatória destinada a desprestigiar as Forças Armadas;[27]

l) no mesmo dia, 23 de maio de 1997, o Poder Executivo do Peru expediu o Decreto Supremo nº 004-97-IN, que regulamentou a Lei de Nacionalidade nº 26574, e estabeleceu a possibilidade de cancelar a nacionalidade aos peruanos naturalizados;[28]

m) este Decreto Supremo foi objeto de duas impugnações:

m.1) uma ação de amparo interposta por meio de petição de 31 de maio de 1997, pelo advogado do senhor Ivcher perante o Juízo Especializado em Direito Público (primeira instância) contra o Ministro do Interior, na qual solicita que se declare a inaplicabilidade dos artigos 12 e 15 do Regulamento da Lei de Nacionalidade nº 26574.[29] Esta ação de amparo foi declarada improcedente em 18 de junho de 1997, decisão que foi apelada pelo senhor Ivcher.[30] A apelação foi elevada à Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público (segunda instância), que, em 7 de novembro de 1997, declarou a nulidade de toda a atuação por erro na notificação do demandado.[31] De volta à primeira instância, em 20 de fevereiro de 1998, o Juiz Percy Escobar novamente declarou improcedente a mencionada ação de amparo;[32] e

m.2) duas ações populares interpostas em 3 de junho de 1997, a saber: uma apresentada por César Raúl Rodríguez Rabanal, Julio S. Cotler Dolberg, Luis Fernando de la Flor Arbulú e Alberto Alfonso Borea Odría perante a Sala Especializada em Direito Público (primeira instância) contra o Estado, para que declarasse a inaplicação dos efeitos gerais dos artigos 12, 13, 15 e 27 do Decreto Supremo que regulamentou a Lei de Nacionalidade nº 26574;[33] e outra, interposta por Fernando Viaña Villa, Luis Iberico Núñez e Iván García Mayer contra o Ministro do Interior, para que declarasse a inconstitucionalidade dos artigos 12 e 15 do citado decreto.[34] Ambas as demandas foram acumuladas,[35] e, em 30 de janeiro de 1998, foram declaradas improcedentes;[36]

n) foram modificadas a composição e atribuições de alguns tribunais judiciais:

n.1) em 17 de junho de 1997, a Comissão Executiva do Poder Judiciário modificou a composição da Sala Constitucional e Social da Corte Suprema de Justiça do Peru, através da Resolução Administrativa nº 393-CME-PJ;[37]

n.2) em 23 de junho de 1997, a Comissão Executiva do Poder Judiciário outorgou à Sala Constitucional e Social da Corte Suprema de Justiça do Peru a faculdade de criar, de forma "[t]ransitória", Salas Superiores e Juízos Transitórios Especializados em Direito Público, assim como a faculdade de "designar e/ou ratificar" seus integrantes;[38] e

n.3) em 25 de junho de 1997, a Sala Constitucional e Social da Corte Suprema de Justiça do Peru criou Salas e Juízos Corporativos Transitórios Especializados em Direito Público e Contencioso-Administrativos no Distrito Judicial de Lima; removeu de seus cargos os juízes que atuavam como *vocales* (magistrados)

---

27. *Cf.* Comunicado oficial nº 002-97-CCFFAA, emitido em 23 de maio de 1997 pelo Comando Conjunto das Forças Armadas; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*"; e diversos artigos de imprensa.

28. *Cf.* Decreto Supremo nº 004-97-IN, de 23 de maio de 1997.

29. *Cf.* Demanda de amparo assinada por Baruch Ivcher em 31 de maio de 1997 perante o Juízo Especializado em Direito Público.

30. *Cf.* Decisão nº 7 proferida pelo Juízo de Direito Público em 18 de junho de 1997.

31. *Cf.* Decisão da Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, de 7 de novembro de 1997, com a respeito à causa nº 1279-97.

32. *Cf.* Decisão nº 18, de 20 de fevereiro de 1998, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público, em referência aos autos nº 975-97.

33. *Cf.* Demanda de ação popular apresentada perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima em 3 de junho de 1997.

34. *Cf.* Demanda de ação popular apresentada perante a Sala Especializada de Direito Público da Corte Superior de Lima em 3 de junho de 1997.

35. *Cf.* Parecer nº 194-97 de 26 de dezembro de 1997, mediante o qual o Ministério Público solicita que seja declarada fundada a demanda acumulada de ação popular; e decisão da Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público 30 de janeiro de 1998, referente aos autos nº 1173-97.

36. *Cf.* Decisão da Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público de 30 de janeiro de 1998, referente aos autos nº 1173-97.

37. *Cf.* Resolução Administrativa nº 393-CME-PJ de 17 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 18 de junho de 1997.

38. *Cf.* Resolução Administrativa nº 399-CME-PJ, emitida pela Comissão Executiva do Poder Judiciário em 23 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 24 de junho de 1997; Resolução Administrativa nº 001-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 26 de junho de 1997; Resolução Administrativa nº 002-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997, e fé de erratas referente a esta resolução, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 27 de junho de 1997; e perícia de Samuel Abad Yupanqui prestada perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

especializados em Direito Público e, em seu lugar, nomeou novos magistrados e juízes, entre os quais figurava o senhor Percy Escobar como Juiz do Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público;[39]

nh) antes de junho de 1997, o senhor Percy Escobar trabalhou como escrivão de juízo e como juiz penal, e em exercício de suas funções recebeu várias sanções disciplinares;[40]

o) na semana anterior a 13 de julho de 1997, o Canal 2 anunciou que naquele dia apresentaria uma reportagem sobre gravações ilegais das conversações telefônicas mantidas por candidados da oposição, juízes e jornalistas, entre outras pessoas. Este programa foi transmitido na data estipulada;[41]

p) em 10 de julho de 1997, o Diretor Geral da Polícia Nacional expôs as conclusões do relatório nº 003-97-IN/05010 emitido naquele mesmo dia pela Direção Geral de Migrações e Naturalização, segundo o qual não haviam sido encontrados nos arquivos daquela Direção o expediente que deu origem ao título de nacionalidade do senhor Ivcher, e não havia sido demonstrado que este houvesse renunciado à sua nacionalidade israelense;[42]

q) em 11 de julho de 1997, foi emitida a "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, assinada pelo Diretor Geral de Migrações e Naturalização, que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade peruana de 7 de dezembro de 1984, expedido a favor do senhor Ivcher Bronstein. Esta resolução foi publicada em 13 de julho de 1997 no Diário Oficial "El Peruano";[43]

r) a Direção Geral de Migrações e Naturalização não se comunicou com o senhor Ivcher antes da emissão da "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito jurídico seu título de nacionalidade, com o fim de que apresentase seus pontos de vista ou as provas com que contasse;[44]

s) foram apresentados os seguintes recursos legais relacionados com a administração da Companhia:

s.1) ação de amparo (mandado de segurança) perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público (primeira instância), apresentada pelos acionistas minoritários em 11 de julho de 1997, para que fosse deixada sem efeito a compra das ações da Empresa realizada pelo senhor Ivcher;[45]

s.2) escrito "complementar" a esta ação de amparo por parte dos acionistas minoritários em 14 de julho de 1997, e apresentação, no mesmo dia, de uma demanda de amparo contra o senhor Ivcher, o Ministério do Interior e o Ministério de Transportes, Comunicações, Habitação e Construção, com o objetivo de que fosse ordenada a proteção dos direitos de propriedade dos acionistas mencionados da Companhia.[46] Em

---

39. *Cf.* Resolução Administrativa nº 001-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997, publicada no Diário Oficial "El Peruano" no mesmo dia; Resolução Administrativa nº 002-97-SC e S-CSJ, de 25 de junho de 1997; perícia de Samuel Abad Yupanqui prestada perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e diversos artigos de imprensa.

40. *Cf.* Ofício nº 816-97-A/CSJL, de 11 de março de 1997, dirigido ao Juiz do Décimo Quarto Juízo Penal de Lima; ofício nº 6245-96-UA/CSJL, de 25 de novembro de 1996, dirigido ao senhor Percy Escobar Lino, Juiz Penal de Lima; resolução nº I 335-95, proferida em 7 de outubro de 1996 pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; ofício nº 6196-95-UA/CSJL, de novembro de 1995, emitido pelo Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima, dirigido a Rolando Escobar Lino, Secretário do 22º Juízo Penal de Lima; nota de 23 de dezembro de 1994, de designação de Percy Escobar; nota de Queixa nº 725-94, de 5 de julho de 1995, emitida pelo Gabinete de Controle da Magistratura do Poder Judiciário; nota de 23 de dezembro de 1994, onde se designa a Percy Escobar Lino para que preste serviços no 22º Juízo Penal, assinada pelo Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima e pelo Secretário Administrativo da Corte Superior de Lima; ofício nº 05-94-34º JEPL-PJ, de 19 de dezembro de 1994, assinada pela Juiz do 34º Juízo Especializado Penal de Lima, dirigido ao Presidente da Corte Superior de Justiça de Lima; nota de 19 de dezembro de 1994, assinada pela Juiz do 34º Juízo Especializado Penal de Lima, onde se coloca à disposição da Presidência da Corte Superior de Justiça de Lima o senhor Percy Escobar Lino; resolução referente a PD nº 692-91, de 14 de setembro de 1992, onde se resolve impor medida disciplinar ao senhor Percy Escobar Lino; resolução referente aos autos nº 1037-96; e diversos artigos de imprensa.

41. *Cf.* Fita de vídeo de anúncios do programa *Contrapunto* do Canal 2; fita de vídeo da denúncia antes mencionada, transmitida em 13 de julho de 1997 pelo programa *Contrapunto* do Canal 2; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e, diversos artigos de imprensa.

42. *Cf.* Fita de vídeo contendo a conferência de imprensa convocada pelo Diretor Geral de Polícia Nacional de 10 de julho de 1997; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, de 11 de julho de 1997, intitulada "*Dejan sin efecto legal título de nacionalidad peruana*", publicada no Diário Oficial "El Peruano"; e diversos artigos de imprensa.

43. *Cf.* "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, de 11 de julho de 1997, intitulada "*Dejan sin efecto legal título de nacionalidad peruana*", publicada no Diário Oficial "El Peruano"; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e, diversos artigos jornalísticos.

44. *Cf.* Testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

45. *Cf.* Demanda de amparo interposta em 11 de julho de 1997 por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

46. *Cf.* Escrito de complemento de demanda interposto em 14 de julho de 1997 por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

5 de setembro de 1997, o juízo de primeira instância declarou com mérito a demanda de amparo;[47]

s.3) pedido de medida cautelar perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público (primeira instância) apresentada pelos acionistas minoritários em 14 de julho de 1997, para que suspendesse o senhor Ivcher do exercício de seus direitos como acionista majoritário da Companhia, suspendesse sua nomeação como Diretor e Presidente da mesma, convocasse judicialmente uma Junta Geral Extraordinária de Acionistas para eleger um novo Conselho de Administração e proibisse a transferência das ações do senhor Ivcher.[48] Em 1º de agosto de 1997, esta medida foi concedida pelo Juiz Percy Escobar, que também revogou a nomeação do senhor Ivcher como Diretor e concedeu aos autores a administração provisória da Empresa, até que fosse nomeado um novo Conselho de Administração;[49]

s.4) pedido de nulidade de toda a atuação no procedimento cautelar, apresentada perante a Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público (segunda instância) pela senhora Ivcher, em 28 de agosto de 1997.[50] Em 12 de setembro de 1997, esta Sala declarou improcedente a "apresentação pessoal" e sem fundamento o pedido de nulidade.[51]

t) foram apresentados os seguintes recursos contra a "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, que deixou sem efeito o título de nacionalidade do senhor Ivcher:

t.1) ação de amparo perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público (primeira instância) contra o Diretor Geral de Migrações e Naturalização e o Procurador Público a cargo dos assuntos judiciais do Ministério do Interior, interposta pelo advogado do senhor Ivcher em 14 de julho de 1997, com o propósito de que declarasse a nulidade desta "Resolução de Diretoria".[52] Em 14 de agosto de 1997, o Juiz Percy Escobar declarou sem fundamento a ação de amparo.[53] Esta decisão foi apelada e, em 24 de outubro de 1997, a Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público (segunda instância) declarou nulas e ineficazes todas as atuações neste processo por um erro na notificação da demanda, e devolveu os autos à primeira instância.[54] Ali, em 12 de novembro de 1997, o Juiz Percy Escobar voltou a declarar sem fundamento a demanda de amparo.[55] Esta sentença foi apelada e os autos subiram novamente para a segunda instância, onde foi confirmada a sentença apelada em 22 de dezembro de 1997.[56] Por último, em 24 de abril de 1998, o Tribunal Constitucional confirmou aquela sentença;[57]

t.2) pedido de medida cautelar perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público (primeira instância), apresentado em 14 de julho de 1997, com o fim de que suspendessem os efeitos da "Resolução de Diretoria" até a conclusão do processo de amparo.[58] Em 15 de agosto de 1997, o Juiz Percy Escobar, titular desse Juízo, declarou improcedente o pedido de medida cautelar.[59] Esta decisão foi apelada e, em 11 de setembro de 1997, a Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público (segunda instância) declarou nulas e ineficazes todas as atuações neste processo, por erro na notificação da

47. *Cf.* Decisão nº 33, de 5 de setembro de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público; e decisão de 27 de outubro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público.

48. *Cf.* Petição de medida cautelar interposta em 14 de julho de 1997 por Samuel e Mendo Winter Zuzunaga, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público de Lima; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

49. *Cf.* Decisão nº 12, de 1º de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

50. *Cf.* Petição de nulidade interposta pela senhora Neomy Even de Ivcher, perante a Sala Especializada em Direito Público da Corte Superior de Lima, em 28 de agosto de 1997; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

51. *Cf.* Decisão de 12 de setembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

52. *Cf.* Ação de amparo interposta em 14 de julho de 1997 pelo senhor Juan Armando Lengua-Balbi, em representação de Baruch Ivcher Bronstein, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direitos Público.

53. *Cf.* Decisão nº 13 de 14 de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

54. *Cf.* Decisão de 24 de outubro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, correspondente aos autos nº 344-97.

55. *Cf.* Decisão nº 20 de 12 de novembro de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público, correspondente aos autos nº 1221-97.

56. *Cf.* Decisão de 22 de dezembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, correspondente aos autos nº 344-97.

57. *Cf.* Notificação de 11 de junho de 1998, expedida pelo Tribunal Constitucional, dirigida ao senhor Juan Armando Lengua-Balbi, com respeito aos autos nº 112-98; e sentença de 24 de abril de 1998, proferida pelo Tribunal Constitucional, correspondente aos autos nº 112-98-AA/TC.

58. *Cf.* Petição de medida cautelar interposta em 14 de julho de 1997, pelo senhor Juan Armando Lengua-Balbi, em representação de Baruch Ivcher Bronstein, perante o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

59. *Cf.* Decisão nº 5 de 15 de agosto de 1997, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

demanda, e devolveu os autos à primeira instância.[60] Em seguida, em 16 de outubro de 1997, o Juiz Percy Escobar novamente declarou improcedente o pedido de medida cautelar;[61]

u) em 19 de setembro de 1997, os irmãos Winter assumiram o controle do Canal 2;[62]

v) depois que os irmãos Winter assumiram o controle do Canal 2, foi proibido o ingresso ao Canal dos jornalistas que trabalhavam no programa *Contrapunto*[63] e alterou-se a linha informativa deste programa;[64]

w) em 26 de setembro de 1997, foi realizada uma Junta Geral de Acionistas da Companhia com a participação dos irmãos Winter e do senhor Remigio Morales Bermúdez Pedraglio, todos acionistas minoritários, na qual foram removidos os membros do Conselho de Administração e foram eleitos novos integrantes;[65]

x) a esposa do senhor Ivcher iniciou vários processos civis com o fim de obter reconhecimento de seus direitos como co-proprietária das ações de seu esposo na Companhia. Estes processos resultaram infrutíferos;[66]

y) o senhor Ivcher Bronstein, sua família, advogados, funcionários e clientes de suas empresas foram objeto de denúncias penais[67] e de outros atos de intimidação;[68]

z) em 7 de novembro de 2000, o Estado declarou nula a "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade do senhor Ivcher;[69]

---

60. *Cf.* Decisão de 11 de setembro de 1997, proferida pela Sala Corporativa Transitória Especializada em Direito Público, referente à causa nº 346-97.

61. *Cf.* Boleto de notificação judicial de 16 de outubro de 1997, da Decisão nº 11, proferida pelo Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público.

62. *Cf.* Fita de vídeo do ingresso do Juiz Percy Escobar, auxiliado pela polícia, às instalações do Canal 2, em 19 de julho de 1997; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e numerosos artigos jornalísticos.

63. *Cf.* cópia autenticada da constância realizada pelo notário Manuel Noya de la Piedra; e artigo jornalístico.

64. *Cf.* Testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Fernando Viaña Villa prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

65. *Cf.* cópia autenticada nº 272-97, correspondente à Ata da Sessão Extraordinária da Junta Geral de Acionistas da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A,* celebrada em 26 de setembro de 1997; testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e numerosos artigos jornalísticos.

66. *Cf.* Petição de nulidade interposta por Neomy Even de Ivcher, perante a Sala Especializada em Direito Público da Corte Superior de Lima, com selo de recebido em 28 de agosto de 1997; demanda de Interdito de Cobraça interposto por Neomy Even de Ivcher, perante o Juiz Especializado Civil de Lima, em 16 de outubro de 1997; demanda de Impugnação de Acordos de Junta Geral Extraordinária de Acionistas, interposta perante o Juiz Especializado Civil de Lima, por Neomy Even de Ivcher em 14 de novembro de 1997; demanda de Convocatória a Junta Geral Extraordinária de Acionistas, interposta perante o Juiz Especializado Civil de Lima, por Neomy Even de Ivcher, com selo de recebimento em 1º de dezembro de 1997; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000.

67. *Cf.* Fita de vídeo do processo por fraude de renda de aduanas tramitado à revelia contra Baruch Ivcher Bronstein; decisão de 16 de maio de 1997, na qual se resolve denunciar a Baruch Ivcher Bronstein perante a Promotoria Provincial Penal de Turno pelo delito "Contra a Administração de Justiça", em prejuízo do Estado; denúncia com número ilegível, de 5 de fevereiro de 1998, assinada pela Promotora Provincial da Promotoria Provincial Penal Especializada em Delitos Tributários e Aduaneiros; auto de abertura de 5 de fevereiro de 1998, referente aos autos nº 98-0030, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; pedido de diligências ao Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, emitido pela Promotora Provincial Penal Especializada de 17 de julho de 1998; auto de abertura de 19 de junho de 1998, referente aos autos nº 98-0030-0101JT01, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; auto de abertura de 19 de outubro de 1998, referente aos autos nº 2269-98-SDTA, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros; denúncia apresentada em 16 de novembro de 1998, pela Promotora Provincial da Promotoria Provincial Penal Especializada em Delitos Tributários e Aduaneiros, mediante a qual formaliza denúncia penal contra Michal Ivcher Even e amplia a realizada contra Baruch Ivcher Bronstein, Neomy Even de Ivcher e Alberto José Cabello Ortega; auto de abertura de 18 de novembro de 1998, referente aos autos nº 2269-98, emitido pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, mediante o qual se ordenou embargo preventivo contra os bens dos processados; mandado de prisão emitido em 30 de novembro de 1998, pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, contra Baruch Ivcher Bronstein, Neomy Even de Ivcher e Michal Ivcher Even, dirigido ao Diretor Nacional da Polícia Judicial; ordem de impedimento de saída do país emitida em 30 de novembro de 1998, pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, contra Baruch Ivcher Bronstein, Neomy Even de Ivcher e Michal Ivcher Even, dirigida ao Diretor Nacional da Polícia Judicial; mandado de prisão emitido em 30 de novembro de 1998, pelo Juízo Penal Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros, contra Baruch Ivcher, Neomy de Ivcher e Michal Ivcher Even, dirigida ao Chefe da OCN INTERPOL Lima; notificação judicial de 9 de novembro de 1998 emitida pelo Secretário do Juízo Especializado em Delitos Tributários e Aduaneiros a respeito da intimação realizada a Emilio Rodríguez Larraín; intimação judicial de número e data ilegível, dirigida a Enrique Elías Laroza por parte da Direção Nacional de Polícia Judicial; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Rosario Lam Torres prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Emilio Rodríguez Larraín prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; e artigo jornalístico.

68. *Cf.* Fita de vídeo da denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* do Canal 2, referente a ameaças e assédio recebidos por jornalistas; testemunho de Luis Iberico Núñez prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Baruch Ivcher Bronstein prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Julio Sotelo Casanova prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Rosario Lam Torres prestado perante a Corte Interamericana em 20 de novembro de 2000; testemunho de Fernando Rospigliosi Capurro prestado perante a Corte Interamericana em 21 de novembro de 2000; fita de vídeo intitulada "*El caso Ivcher-canal 2*", contendo a denúncia transmitida pelo programa *Contrapunto* sobre diferentes atos de acosso a Baruch Ivcher Bronstein, aos jornalistas e à liberdade de expressão.

69. *Cf.* "Resolução Ministerial" nº 1432-2000-IN, adotada em 7 de novembro de 2000, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 8 de

aa) em 15 de novembro de 2000, o Peru aceitou cumprir as recomendações formuladas no Relatório nº 94/98 da Comissão Interamericana;[70] e

bb) a Comissão Interamericana apresentou elementos para demonstrar gastos e custas na tramitação do presente caso e a Corte se reservou a atribuição de avaliá-los.[71]

IX
Considerações Prévias sobre o Mérito

77. Una vez que a Corte especificou os fatos provados que considera relevantes, deve estudar as alegações da Comissão Interamericana, com o objetivo de decidir se os fatos demonstrados comprometem ou não a responsabilidade internacional do Estado pela suposta violação da Convenção Americana e determinar, se o caso tiver mérito para isso, as consequências jurídicas das alegadas violações. No entanto, a Corte considera necessário examinar previamente os argumentos apresentados pela Comissão a respeito do não comparecimento do Estado no presente caso.

* * *

78. Como foi dito anteriormente (par. 44 *supra)* o Estado não realizou defesa alguma nem compareceu nas instâncias para as quais foi citado.[72] A este respeito, a Comissão manifestou que:

a) a Corte Interamericana declarou inadmissível a suposta "retirada" da jurisdição contenciosa por parte do Peru, mediante a qual se pretendia excluir do conhecimento deste Tribunal todos os casos nos quais o Estado não tivesse contestado a demanda; não obstante esta decisão, o Peru não respondeu às alegações da Comissão nem compareceu à audiência do presente caso. Apesar de a Convenção Americana não regulamentar esta hipótese, o artigo 27 do Regulamento é claro ao estabelecer que, em caso de não comparecimento de alguma das partes, a Corte continuará de ofício o procedimento, até sua conclusão;

b) diante da inexistência de um precedente no sistema interamericano, é possível observar o indicado no artigo 53, parágrafos 1 e 2 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, que dispõe que sempre que uma das partes não comparecer perante a Corte ou não possa defender seu caso, "a outra parte pode pedir [ao Tribunal] que decida a favor de sua demanda" e o órgão jurisdicional deve examinar se esta possui fundamento suficiente, de direito e de fato, para declará-la com lugar; e

c) com o fim de decidir se a demanda está bem fundamentada em direito, a Corte não está limitada aos argumentos das partes, e a ausência de alguma delas tem repercussões menores para a solução do caso. Dado que a Corte conhece o direito e não está limitada aos argumentos jurídicos das partes, o não comparecimento do Estado não afeta sua capacidade para determinar o fundamento jurídico da demanda. Nesta hipótese seria mais difícil decidir se a demanda está bem fundada quanto aos fatos, porque sua precisão pode depender das partes. No entanto, no caso *sub judice* não foram controvertidos nem os fatos nem o direito.

* * *

---

novembro de 2000, intitulada "*Declaran nula la R.D. nº 117-97-IN-050100000000 que dejó sin efecto legal título de nacionalidad peruana*".

70. *Cf.* "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS, adotada em 15 de novembro de 2000, publicada no Diário Oficial "El Peruano" em 16 de novembro de 2000, intitulada "*Aceptan recomendaciones formuladas en el informe 94-98 emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*".

71. *Cf.* Expediente: "SETEMBRO 1997–DEZEMBRO 2000 / Gastos efetuados como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 28 anexos; expediente: "JANEIRO 1999–DEZEMBRO 2000 / Gastos extraordinários efetuados diretamente por Produtos Paraíso do Peru S.A.C. como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 40 anexos; expediente: "SETEMBRO 1997–DEZEMBRO 1998 / Gastos extraordinários efetuados diretamente por Produtos Paraíso do Peru S.A.C. como consequência da perseguição e acosso político do senhor Baruch Ivcher", contém 16 anexos.

72. No escrito de 1º de fevereiro de 2001 (par. 49 *supra*) o Estado afirmou que o Congresso da República aprovou recentemente a Resolução Legislativa nº 27.401, pela qual se dispõe que o Poder Executivo realize todas as ações necessárias para deixar sem efeito os resultados que tenha gerado a "pretendida retirada" da competência contenciosa da Corte efetuada pelo Governo anterior. Além disso, assinalou que considera de especial importância impulsionar uma política de aproximação e colaboração com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e, em relação a este caso, o início de conversações que possam dar lugar a uma solução amistosa, no âmbito do compromisso assumido pelo presente Governo, expressado na "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS, a qual permitiu a restituição ao senhor Ivcher da propriedade e administração da Companhia.

79. O artigo 27 do Regulamento da Corte estabelece que

> 1. [q]uando uma parte não comparecer ou se abstiver de atuar, a Corte, *ex officio*, dará continuação ao processo até sua finalização.
>
> 2. [q]uando a parte comparecer tardiamente, ingressará no processo na fase em que o mesmo se encontrar.

80. Este Tribunal observa que o comparecimento das partes ao processo é um ônus processual e não um dever jurídico, em razão de que a inatividade daquelas no processo não gera uma sanção contra o omisso, em sentido estrito, nem afeta o desenvolvimento do processo, mas produz, eventualmente, um prejuízo a quem decide não exercer seu direito de defesa de forma completa nem levar a cabo as atuações processuais convenientes para seu interesse, de acordo com a máxima *audi alteram partem*.[73]

81. Em relação aos argumentos apresentados pela Comissão, basta indicar que a Corte impulsionou *ex officio* o processo até sua conclusão, e examinou o acervo probatório e os argumentos oferecidos durante o processo, com base nos quais este Tribunal exerce suas funções jurisdicionais e profere uma decisão.[74]

82. Conforme se reconhece na jurisprudência internacional, a ausência de uma parte em qualquer etapa do caso não afeta a validez da sentença,[75] em razão do que, de acordo com o artigo 68.1 da Convenção, está vigente a obrigação do Peru de cumprir a decisão deste Tribunal no presente caso.[76]

X
Violação do Artigo 20
(Direito à Nacionalidade)

Alegações da Comissão

83. Quanto ao artigo 20 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a) o Presidente do Peru, por meio da "Resolução Suprema" nº 0649-RE, de 27 de novembro de 1984, resolveu: a) conceder a nacionalidade peruana ao senhor Ivcher; b) inscrevê-la no registro respectivo; e c) estender a ele, prévia renúncia através de escritura pública à sua nacionalidade de origem, o título de nacionalidade correspondente;

b) em 6 de dezembro de 1984, o senhor Ivcher Bronstein renunciou à sua nacionalidade israelense mediante documento público perante notário público e, no dia seguinte, depois da consignação do documento de renúncia da nacionalidade israelense, o Ministro de Relações Exteriores do Peru expediu o título de nacionalidade, que foi assinado também pelo Ministro Conselheiro Diretor de Nacionalização e pelo Vice-Ministro e Secretário Geral;

c) de acordo com os artigos 20 e 29.b da Convenção Americana e os artigos 2.21 e 53 da Constituição peruana, nenhuma autoridade tem a faculdade de privar a um peruano da nacionalidade. Conforme o direito interno do Peru, a nacionalidade peruana apenas se perde por um ato voluntário de renúncia expressa. Em virtude do anterior, é arbitrário qualquer procedimento que prive a um cidadão peruano de sua nacionalidade;

d) o senhor Ivcher Bronstein nunca renunciou à sua nacionalidade peruana, mas teve seu título de nacionalidade revogado e, como consequência, foi privado da direção do Canal 2 e de todos os seus direitos fundamentais como cidadão do Peru;

e) os efeitos da anulação do título de nacionalidade são equiparáveis aos da perda da nacionalidade; o mais importante destes efeitos se produziu em 1º de agosto de 1997, quando o Juiz Percy Escobar, com fundamento na citada anulação, concedeu a medida cautelar solicitada pelos acionistas minoritários (par. 76.s.3 *supra*), violando assim outros "direitos consagrados na Convenção Americana: o direito à propriedade e o direito à liberdade de expressão"; e

---

73. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 60.

74. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 61.

75. *Cf. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 23, para. 27. Ademais ver, *inter alia*, *Fisheries Jurisdiction* (United Kingdom v. Iceland), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1973, p. 7, para. 12; *Fisheries Jurisdiction* (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 9, para. 17; *Nuclear Tests* (Australia v. France), Judgment of 20 December 1974, I.C.J. Reports 1974, p. 257, para. 15; *Aegean sea Continental Shelf*, Judgment, I.C.J. Reports 1978, p. 7, para. 15; e *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgment, I.C.J. Reports 1980, p. 18, para. 33.

76. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 62.

f) a sanção que o Peru pretendia impor ao senhor Ivcher Bronstein se originava em um "fato próprio do Estado", já que a razão invocada para a anulação do título de nacionalidade foi que não se havia encontrado nos arquivos oficiais seu expediente de nacionalização, cuja conservação era dever do Estado; o extravio não podia produzir consequências para o senhor Ivcher Bronstein.

Argumentos do Estado

84. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

* * *

Considerações da Corte

85. O artigo 20 da Convenção Americana dispõe que:

> 1. Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade.
>
> 2. Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra.
>
> 3. A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la.

86. O direito à nacionalidade está reconhecido pelo Direito Internacional. Este Tribunal considera que se trata de um direito da pessoa humana e manifestou que

> [a] nacionalidade [...] deve ser considerada como um estado natural do ser humano. Tal estado não é apenas o próprio fundamento de sua capacidade política, mas também de parte de sua capacidade civil.[77]

87. Sobre o artigo 20 da Convenção, a Corte estabeleceu que este inclui um aspecto duplo:

> [o] direito a ter uma nacionalidade significa dotar o indivíduo de um mínimo de amparo jurídico nas relações internacionais, ao estabelecer através de sua nacionalidade sua vinculação com um Estado determinado; e o de protegê-lo contra a privação de sua nacionalidade de forma arbitrária, porque desse modo estaria sendo privado da totalidade de seus direitos políticos e dos direitos civis que se sustentam na nacionalidade do indivíduo.[78]

88. Não obstante o fato de que tradicionalmente se aceita que a determinação e a regulamentação da nacionalidade são competência de cada Estado, como indicou este Tribunal, a evolução registrada nesta matéria demonstra que o Direito Internacional impõe certos limites à discricionariedade destes e que na regulamentação da nacionalidade não apenas concorre a competência dos Estados, mas também as exigências da proteção integral dos direitos humanos.[79]

89. O ordenamento jurídico interno peruano reconhece o direito à nacionalidade. Assim, de acordo com o artigo 2.21 da Constituição peruana, "[t]oda pessoa tem direito [...] à sua nacionalidade. Ninguém pode ser despojado dela". De igual maneira, o artigo 53 desta Constituição dispõe que "[a] nacionalidade peruana não se perde, exceto por renúncia expressa perante autoridade peruana".

90. A Corte observa que é um fato provado que o senhor Ivcher foi cidadão israelense até o ano de 1984, e que, posteriormente a esta data, adquiriu a cidadania peruana por naturalização (par. 76.a *supra*). Cabe apreciar que tanto a Convenção Americana como a legislação interna peruana reconhecem o direito à nacionalidade sem diferenciar a forma em que esta tenha sido adquirida, seja por nascimento, por naturalização ou por algum outro meio consagrado no direito do respectivo Estado.

91. Sobre este particular, a Corte afirmou que

> [a] nacionalidade pode ser considerada como o vínculo jurídico político que liga uma pessoa a um determinado Estado, por meio do qual se obriga a ele com relações de lealdade e fidelidade e se faz credor de sua proteção diplomática. Com modalidades distintas, a maioria dos Estados estabeleceram a possibilidade de que pessoas que não tinham originalmente sua nacionalidade possam adquiri-la posteriormente, em geral, por meio de uma declaração de vontade manifestada depois do cumprimento de certas condições. A nacionalidade, nestes casos, já não depende do fato fortuito de ter nascido em um território determinado ou

---

77. *Cf. Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A Nº 4, par. 32.

78. *Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C Nº 52, par. 100; e *Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização*, nota 77 *supra*, par. 34.

79. *Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros*, nota 78 *supra*, par. 101.

> de nascer de progenitores que a tinham, mas de um fato voluntário que busca vincular a quem o expresse com uma determinada sociedade política, sua cultura, sua maneira de viver e seu sistema de valores.[80]

92. A Corte Internacional de Justiça também se referiu a este assunto:

> Pedir e obter [a naturalização] não é um ato corrente na vida de um homem. Entranha para ele ruptura de um vínculo de fidelidade e o estabelecimento de outro vínculo de fidelidade. Leva consigo consequências longínquas e uma mudança profunda no destino de quem a obtém.[81]

93. No presente caso está provado que o senhor Ivcher Bronstein adquiriu o título de nacionalidade peruana em 7 de dezembro de 1984, depois de ter renunciado à nacionalidade israelense (par. 76.b e c *supra*). Este ato vinculou tanto o senhor Ivcher como sua família à sociedade política, à cultura, à maneira de viver e ao sistema de valores peruanos.

94. Foi também provado que, em 11 de julho de 1997, a "Resolução de Diretoria" nº 117-97-IN-050100000000, assinada pelo Diretor Geral de Migrações e Naturalização, deixou sem efeito jurídico este título de nacionalidade, manifestando que se havia "incorrido em omissões substantivas que o invalida[va]m [*ipso jure*], em razão de não estar provada a renúncia oportuna e prévia de sua nacionalidade perante as autoridades competentes do Peru, nem demonstrado instrumentalmente tê-lo feito, da mesma forma, às [autoridades] de seu país de origem".[82]

95. Do anterior decorre que o senhor Ivcher não renunciou expressamente à sua nacionalidade, único modo de perdê-la conforme a Constituição peruana, mas que foi privado dela quando se deixou sem efeito seu título de nacionalidade, sem o qual não podia exercer seus direitos como nacional peruano. Por outro lado, o procedimento utilizado para a anulação do título de nacionalidade não cumpriu o estabelecido na legislação interna, já que, de acordo com o artigo 110 da Lei Peruana de Normas Gerais de Procedimentos Administrativos, a concessão do título de nacionalidade apenas poderia ser anulada dentro dos seis meses seguintes à sua aquisição (par. 109 *infra)*. Ao deixar sem efeito este título em julho de 1997, 13 anos depois de sua concessão, o Estado descumpriu as disposições estabelecidas em seu direito interno e privou o senhor Ivcher arbitrariamente de sua nacionalidade, em violação do artigo 20.3 da Convenção.

96. Ademais, a autoridade que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade do senhor Ivcher era incompetente. Com efeito, como foi estabelecido (par. 76.a *supra*), o senhor Ivcher Bronstein adquiriu a nacionalidade peruana através de uma "'Resolução Suprema' do Presidente" e seu título de nacionalidade foi assinado pelo Ministro de Relações Exteriores; entretanto, perdeu sua nacionalidade como resultado de uma "'Resolução de Diretoria' da Direção Geral de Migrações e Naturalização", sem dúvida de menor hierarquia que aquela que lhe concedeu o direito correspondente (par. 76.q *supra*), e que, por isso mesmo, não podia privar de efeitos o ato do superior. Isto demonstra novamente o caráter arbitrário da retirada da nacionalidade do senhor Ivcher, em contravenção do artigo 20.3 da Convenção Americana.

97. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Estado violou o direito à nacionalidade consagrado no artigo 20.1 e 20.3 da Convenção Americana, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.

XI
Violação do Artigo 8
(Garantias Judiciais)

Alegações da Comissão

98. Quanto ao artigo 8 da Convenção, a Comissão argumentou que:
    a) o direito ao devido processo ou "direito de defesa processual" é uma garantia que se aplica em todo tipo de procedimento judicial ou administrativo que implique a determinação de um direito e é fundamental no Estado de Direito;
    b) nos procedimentos administrativos e judiciais nos quais se determinem direitos e obrigações das pessoas, é aplicável uma série de garantias específicas dirigidas ao direito de defesa para a proteção de seus direitos;

80. *Cf. Proposta de modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à naturalização*, nota 77 *supra*, par. 35.

81. *Cf. Nottebohm Case* (second phase), Judgment of April 6th, 1955: I.C.J. Reports 1955, p. 24.

82. *Cf.* cópia simples da "Resolução de Diretoria" Nro. 117-97-IN-050100000000, de 11 de julho de 1997, intitulada "*Dejan sin efecto legal título de nacionalidad peruana*", publicada no Diário Oficial "El Peruano".

c) a privação do título de nacionalidade do senhor Ivcher ocorreu de forma arbitrária. Para a emissão da resolução que deixou sem efeito este título, o senhor Ivcher não foi citado em nenhuma oportunidade, não recebeu comunicação prévia e detalhada do assunto sujeito ao conhecimento da autoridade, com informação das acusações correspondentes, não lhe foi dado a conhecer que o expediente de nacionalização havia sido perdido, nem lhe foi requerido que apresentasse cópias com o fim de reconstruí-lo; tampouco lhe foi permitido apresentar testemunhas que demonstrassem sua posição; em suma, não lhe foi permitido exercer seu direito de defesa;
d) o ato por meio do qual o senhor Ivcher foi despojado de seu título de nacionalidade foi extemporâneo, já que a resolução correspondente foi expedida uma vez transcorridos mais de 13 anos desde que o citado título fora concedido, apesar de que a lei peruana dispõe que a faculdade da administração pública de anular suas resoluções prescreve aos seis meses contados a partir do momento em que estas resoluções são aprovadas;
e) ao alterar-se a composição dos tribunais judiciais (par. 76.n *supra*), alterou-se também o princípio relativo ao juiz natural e foram nomeados juízes de discutível independência e imparcialidade;
f) as diversas ações interpostas pelo senhor Ivcher para defender seus direitos foram resolvidas lenta e ineficazmente, em contraste com a rapidez e a efetividade na tramitação das ações propostas pelos acionistas minoritários da Companhia; e
g) o ato administrativo por meio do qual se deixou sem efeito o título de nacionalidade do senhor Ivcher foi emitido pela Direção Geral de Migração e Naturalização, órgão incompetente para isso, em virtude de que o título de nacionalidade havia sido emitido pelo Ministro de Relações Exteriores do Peru, e apenas o Presidente da República, como seu superior hierárquico, estava facultado a deixar sem efeitos este ato administrativo por meio de uma "Resolução Suprema".

Alegações do Estado

99. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

* * *

Considerações da Corte

100. O artigo 8 da Convenção Americana estabelece, em seus incisos 1 e 2, que:

> 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
>
> 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
>
> a. direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
>
> b. comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
>
> c. concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;
>
> d. direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
>
> e. direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;
>
> f. direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
>
> g. direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; e
>
> h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

A. Processo Administrativo

101. Como se demonstrou, a Direção Geral de Migrações e Naturalização, entidade de caráter administrativo, foi a autoridade que emitiu a "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito o título de nacionalidade do senhor Ivcher Bronstein. Por esta razão, o Tribunal considera pertinente considerar a aplicação do artigo 8 da Convenção Americana aos fatos do presente caso no contexto do processo administrativo.

102. Apesar de o artigo 8 da Convenção Americana se denominar "Garantias Judiciais", sua aplicação não se limita aos recursos judiciais em sentido estrito, "mas ao conjunto de requisitos que devem observar-se nas instâncias processuais"[83] a efeito de que as pessoas possam se defender adequadamente ante qualquer ato emanado do Estado que possa afetar seus direitos.[84]

103. A Corte estabeleceu que, apesar de que o citado artigo não especifica garantias mínimas em matérias que se referem à determinação dos direitos e obrigações de ordem civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outro caráter, as garantias mínimas estabelecidas no inciso 2 do mesmo preceito se aplicam também a estes processos e, deste modo, nestes o indivíduo tem direito ao devido processo nos termos reconhecidos para a matéria penal, quando seja aplicável ao procedimento respectivo.[85]

104. Em atenção ao anterior, a Corte considera que tanto os órgãos jurisdicionais como os de outro caráter que exerçam funções de natureza materialmente jurisdicional, têm o dever de adotar decisões justas baseadas no pleno respeito às garantias do devido processo estabelecidas no artigo 8 da Convenção Americana.[86]

105. Nesse sentido, pese a que o artigo 8.1 da Convenção alude ao direito de toda pessoa a ser ouvida por um "juiz ou tribunal competente" para a "determinação de seus direitos", este artigo é igualmente aplicável às situações em que alguma autoridade pública, não judicial, profira resoluções que afetem a determinação de tais direitos.[87]

106. No caso concreto, há elementos suficientes para afirmar que durante as atuações administrativas que foram realizadaspara elaborar o relatório nº 003-97-IN/05010 (par. 76.p *supra*), a Direção Geral de Migrações e Naturalização não informou o senhor Ivcher de que seu expediente de nacionalização não se encontrava nos arquivos da instituição, nem lhe requereu que apresentasse cópias com o fim de reconstruí-lo; não lhe comunicou as acusações de que era imputado, isto é, de ter adulterado este expediente e descumprido o requisito de renúncia à sua nacionalidade israelense e, por último, tampouco lhe permitiu apresentar testemunhas que demonstrassem sua posição.

107. Não obstante o anterior, esta Direção emitiu a "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade do senhor Ivcher. De tal forma culminou um processo que, como se indicou, foi realizado com a presença exclusiva das autoridades públicas, em especial da Direção Geral de Migrações e Naturalização, e durante o qual se impediu ao senhor Ivcher intervir com pleno conhecimento, em todas as etapas, apesar de ser a pessoa cujos direitos estavam sendo determinados.

108. A Corte destaca, ademais, que o senhor Ivcher Bronstein adquiriu a nacionalidade peruana através de uma "Resolução Suprema", e seu título de nacionalidade foi assinado pelo Ministro de Relações Exteriores; entretanto, como se expressou no capítulo anterior (par. 76.q *supra*), o senhor Ivcher perdeu sua nacionalidade como resultado de uma "Resolução de Diretoria", sem dúvida de menor hierarquia que aquela que lhe concedeu o direito correspondente.

109. Por último, a autoridade que deixou sem efeito o título de nacionalidade do senhor Ivcher era incompetente. Esta incompetência não apenas deriva de seu caráter subordinado com respeito à autoridade que emitiu o título, mas do próprio texto da legislação peruana. Assim, o artigo 110 do Texto Único Ordenado da Lei de Normas Gerais de Procedimentos Administrativos dispõe:

> A nulidade [...] deverá ser declarada pelo funcionário hierarquicamente superior ao que expediu a resolução que se anula. Se se tratar de Resolução Suprema, a nulidade será declarada também por Resolução Suprema.

110. As considerações antes expostas são suficientes, a critério da Corte, para declarar que o processo realizado

---

83. *Cf. Garantias Judiciais em Estados de Emergência (arts. 27.2, 25 e 8 Convenção Americana sobre Direitos Humanos).* Parecer Consultivo OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A Nº 9, par. 27.

84. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional*, nota 8 *supra*, par. 69.

85. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional*, nota 8 *supra*, par. 70; e *Exceções ao Esgotamento dos Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a e 46.2.b, Convenção Americana sobre Direitos Humanos).* Parecer Consultivo OC-11/90 de 10 de agosto de 1990. Série A Nº 11, par. 28.

86. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional*, nota 8 *supra*, par. 71.

87. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional*, nota 8 *supra*, par. 71.

pela Direção Geral de Migrações e Naturalização não reuniu as condições do devido processo que o artigo 8.1 e 8.2 da Convenção exige.

B. Processo Judicial

111. Para a defesa de seus direitos, o senhor Ivcher interpôs vários recursos perante os tribunais judiciais do Peru. Em relação a este ponto, a Corte procederá a considerar a aplicação do artigo 8 da Convenção Americana aos fatos do presente caso no contexto do processo judicial.

112. Constitui um princípio básico relativo à independência da magistratura que toda pessoa tem direito a ser julgada por tribunais ordinários com respeito aos procedimentos legalmente estabelecidos.[88] Estes tribunais devem ser competentes, independentes e imparciais, de acordo com o artigo 8.1 da Convenção Americana.[89]

113. No caso que nos ocupa, foi estabelecido que: a) poucas semanas antes de que se emitisse a "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade do senhor Ivcher, a Comissão Executiva do Poder Judiciário alterou a composição da Sala Constitucional e Social da Corte Suprema de Justiça (par. 76.n.1 *supra)*; b) em 23 de junho de 1997, a mencionada Comissão aprovou uma norma outorgando a esta Sala a faculdade de criar de forma "[t]ransitória" Salas Superiores e Juízos Especializados em Direito Público, bem como a faculdade de "designar e/ou ratificar" seus integrantes, o que efetivamente ocorreu dos dias depois (par. 76.n.2 e 3 *supra*); c) foi criado o Primeiro Juízo Corporativo Transitório Especializado em Direito Público e foi designado como juiz do mesmo o senhor Percy Escobar, previamente escrivão de juízo e juiz penal (par. 76.n.3 *supra*); e d) o juiz Escobar conheceu vários dos recursos apresentados pelo senhor Ivcher em defesa de seus direitos como acionista da Companhia, assim como os apresentados pelos irmãos Winter (par. 76.s.3 e 76.t *supra*).

114. A Corte considera que o Estado, ao criar Salas e Juízos *Transitórios* Especializados em Direito Público e designar os juízes que integrariam os mesmos, no momento em que ocorreram os fatos do caso *sub judice* não garantiu ao senhor Ivcher Bronstein o direito a ser ouvido por juízes ou tribunais estabelecidos "anteriormente por lei", consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana.

115. Todo o anterior leva esta Corte a indicar que estes julgadores não alcançaram os padrões de competência, imparcialidade e independência requeridos pelo artigo 8.1 da Convenção.

116. Em consequência, a Corte conclui que o Estado violou o direito às garantias judiciais consagrado no artigo 8.1 e 8.2 da Convenção Americana, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.

XII
Violação do Artigo 21
(Direito à Propriedade Privada)

Alegações da Comissão

117. Quanto ao artigo 21 da Convenção, a Comissão argumentou que:
    a) o direito à propriedade consagrado na Convenção garante o livre exercício de seus atributos, entendidos como o direito de dispor de bens de qualquer forma legal, possuí-los, usá-los e impedir que qualquer outra pessoa interfira no gozo desse direito;
    b) o direito à propriedade inclui todos os direitos patrimoniais de uma pessoa, isto é, os que recaem tanto sobre bens materiais como sobre bens imateriais suscetíveis de valor;
    c) apesar de que o senhor Ivcher não foi formalmente privado de seu direito de propriedade sobre as ações da Empresa, na prática, por meio de decisões judiciais foram suspensos os direitos que lhe conferia a titularidade das ações e, portanto, foi privado arbitrariamente de exercer os direitos fundamentais que implica essa titularidade;
    d) para um acionista de uma sociedade mercantil, o direito de vender suas ações e de participar nas decisões

---

88. *Cf.* Princípios Básicos sobrea Independência do Judiciário, adotados pelo Sétimo Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção ao Crime e Tratamento de Infratores, celebrado em Milão de 26 de agosto a 6 de setembro de 1985, e confirmados pela Assembleia Geral em suas resoluções 40/32 de 29 de novembro de 1985 e 40/146 de 13 de dezembro de 1985; e ver também *Caso Tribunal Constitucional*, nota 8 *supra*, par. 73; e *Caso Castillo Petruzzi e outros*, nota 78 *supra*, par. 129.

89. *Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros*, nota 78 *supra*, par. 130.

da sociedade através do exercício do voto nas assembleias de acionistas, assim como o de receber os dividendos acordados legal e estatutoriamente, são atributos fundamentais do direito de propriedade;

e) as autoridades peruanas não apenas impediram o exercício da titularidade das ações ao senhor Ivcher, mas também a sua esposa, cuja nacionalidade não se encontrava em debate;

f) a decisão de privar o senhor Ivcher de nacionalidade e, posteriormente, de impedir à sua família e a ele mesmo o exercício de seus direitos de propriedade, são produto do esforço deliberado de suprimir sua liberdade de expressão; e

g) os acionistas minoritários, excedendo a faculdade de administração da Companhia, procederam a aumentar o capital acionário da mesma em segredo, sem consultar o senhor Ivcher e sem contar com o quórum estabelecido pelo Estatuto da Empresa; desta forma, pretenderam passar a ser titulares de 60% das ações desta Companhia, com o que podiam tomar qualquer decisão sem contar com a aquiescência do senhor Ivcher, que se converteu em acionista minoritário.

Alegações do Estado

118. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

***

Considerações da Corte

119. O artigo 21 da Convenção Americana estabelece que:

> 1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo dos seus bens. A lei pode subordinar esse uso e gozo ao interesse social.
>
> 2. Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de indenização justa, por motivo de utilidade pública ou de interesse social e nos casos e na forma estabelecidos pela lei.
>
> 3. Tanto a usura como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem devem ser reprimidas pela lei.

120. O artigo 21 da Convenção Americana reconhece o direito à propriedade privada. A este respeito estabelece: a) que "[t]oda pessoa tem direito ao uso e gozo de seus bens"; b) que tais uso e gozo podem se subordinar, por mandado de uma lei, ao "interesse social"; c) que se pode privar a uma pessoa de seus bens por razões de "utilidade pública ou de interesse social nos casos e na forma estabelecidos pela lei"; e d) que esta privação será feita mediante o pagamento de uma indenização justa.

121. Corresponde à Corte valorar, então, se o Estado privou o senhor Ivcher de seus bens e interferiu de alguma maneira em seu direito legítimo ao "uso e gozo" daqueles.

122. Os "bens" podem ser definidos como as coisas materiais apropriáveis, bem como todo direito que possa formar parte do patrimônio de uma pessoa; este conceito compreende todos os móveis e imóveis, os elementos corporais e incorpóreos e qualquer outro objeto imaterial suscetível de valor.

123. Do testemunho do senhor Ivcher decorre que, em 1985, tinha participação nas ações da Empresa e que, em 1986, alcançava 49,53% do capital. Em 1992, sua participação ascendeu a 53,95%, sendo assim acionista majoritário da Companhia. É evidente que esta participação no capital acionário era suscetível de valoração e formava parte do patrimônio de seu titular desde o momento de sua aquisição; como tal, essa participação constituía um bem sobre o qual o senhor Ivcher tinha direito de uso e gozo.

124. Para precisar se o senhor Ivcher foi privado de seus bens, a Corte não deve limitar-se a examinar unicamente se se produziu uma desapropriação ou uma expropriação formal, mas deve além disso comprovar, além da aparência, qual foi a situação real por trás da situação denunciada.[90]

125. Foi provado que em julho de 1997 o título de nacionalidade do senhor Ivcher foi declarado sem efeito jurídico. Com base neste ato e conforme a legislação que requeria a nacionalidade peruana para ser proprietário de um meio de telecomunicação, em agosto do mesmo ano o Juiz Percy Escobar: a) dispôs uma medida cautelar que suspendeu o exercício dos direitos do senhor Ivcher como acionista majoritário e Presidente da Empresa, e revogou sua

90. *Cf.* E.C.H.R., *Case of Belvedere Alberghiera S.R.L. v. Italy*, Judgment of 30 May 2000, para. 53.

nomeação como Diretor da mesma; b) ordenou convocar judicialmente uma Junta Geral Extraordinária de Acionistas da Companhia para eleger um novo Conselho de Administração e impedir a transferência das ações do senhor Ivcher, e c) outorgou a administração provisória da Companhia aos acionistas minoritários até que se nomeasse um novo Conselho de Administração (par. 76.s.3 *supra*).

126. As consequências da medida cautelar disposta foram imediatas e evidentes: impediu o senhor Ivcher Bronstein de atuar como Diretor e Presidente da Companhia, de maneira que não pôde continuar dirigindo a linha informativa do Canal 2; e igualmente foi privado da possibilidade de participar nas reuniões da Junta Diretiva, nas quais os acionistas minoritários tomaram decisões importantes, tais como a remoção dos membros do Conselho de Administração, entre os quais se encontrava o senhor Ivcher, a nomeação de novos membros e, inclusive, um aumento do capital da Companhia; finalmente, não pôde transferir suas ações, receber dividendos derivados destas e exercer outros direitos que poderiam corresponder a ele como acionista da Companhía.

127. A Corte Internacional de Justiça diferenciou os direitos dos acionistas de uma empresa daqueles da própria empresa, afirmando que as leis internas outorgam aos acionistas determinados direitos diretos, como os de receber os dividendos acordados, participar e votar nas assembleias gerais e receber parte dos ativos da companhia no momento de sua liquidação, entre outros.[91] Este Tribunal observa que a medida cautelar mencionada obstruiu o uso e gozo destes direitos por parte do senhor Ivcher Bronstein; ademais, quando sua esposa tentou fazer valer os mesmos como co-proprietária das ações de seu esposo, os processos tentados foram infrutíferos. Consequentemente, a Corte conclui que o senhor Ivcher foi privado de seus bens, em contravenção ao estabelecido no artigo 21.2 da Convenção.

128. Corresponde agora ao Tribunal determinar se a mencionada privação foi conforme à Convenção Americana. Para que a privação dos bens de uma pessoa seja compatível com o direito à propriedade consagrado na Convenção, deve fundar-se em razões de utilidade pública ou de interesse social, sujeitar-se ao pagamento de uma indenização justa, limitar-se aos casos e praticar-se segundo a forma estabelecida pela lei.

129. No caso que se examina, não existe nenhuma prova ou argumento que demonstre que a medida cautelar ordenada pelo Juiz Percy Escobar tivesse seu fundamento em uma razão de utilidade pública ou de interesse social; pelo contrário, os fatos provados neste caso coincidem em demonstrar a determinação do Estado de privar o senhor Ivcher do controle do Canal 2, por meio da suspensão de seus direitos como acionista da Companhia proprietária do mesmo.

130. Tampouco há indicação alguma de que o senhor Ivcher tenha sido indenizado pela privação do gozo e uso de seus bens, nem que a medida que o afetou tenha sido adotada em conformidade com a lei. Por outro lado, cabe recordar que a Corte concluiu, nesta mesma Sentença, que os processos relativos à limitação dos direitos do senhor Ivcher com respeito à Companhia, entre os quais se encontra o processo por meio do qual o Juiz Percy Escobar ordenou a medida cautelar, não satisfizeram os requisitos mínimos do devido processo legal (par. 115 *supra)*. A Corte observa a respeito que quando um processo se realiza em contravenção da lei, também devem considerar-se ilegais as consequências jurídicas que se pretende derivar dele. Por conseguinte, a privação do uso e gozo dos direitos do senhor Ivcher sobre suas ações na Companhia não foi adequada, e este Tribunal a considera arbitrária, em virtude de que não se ajusta ao estabelecido no artigo 21 da Convenção.

131. Como consequência do expressado, a Corte conclui que o Estado violou o direito à propriedade privada estabelecido no artigo 21.1 e 21.2 da Convenção Americana, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.

XIII
Violação do Artigo 25
(Proteção Judicial)

Alegações da Comissão

132. Quanto ao artigo 25 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a) a Corte interpretou o artigo 25 da Convenção a fim de garantir, *inter alia*, um recurso simples, rápido e efetivo para a proteção dos direitos fundamentais da pessoa;

91. *Cf. Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 36, para. 47.

b) os recursos internos interpostos pelo senhor Ivcher Bronstein para obter reparação de seus direitos foram ineficazes. Estes recursos consistiram em uma ação de amparo (mandado de segurança) contra a "Resolução de Diretoria" que deixou sem efeito jurídico seu título de nacionalidade; pedido de uma medida cautelar para suspender os efeitos desta "Resolução de Diretoria"; recurso contra a decisão que outorgou a medida cautelar que entregou a administração do Canal 2 aos acionistas minoritários, e ação de amparo para questionar os artigos 12 e 13 do Regulamento da Lei de Nacionalidade nº 26574; e

c) a violação do artigo 25 da Convenção consiste na falta de um recurso simples e rápido perante os juízes competentes para remediar as situações denunciadas. Os procedimentos judiciais apresentados contra o senhor Ivcher deixaram a ele e sua família em estado de desproteção.

Alegações do Estado

133. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

***

Considerações da Corte

134. O artigo 25 da Convenção Americana determina, em seu inciso 1º, que:

> Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

135. Esta Corte reiterou que o direito de toda pessoa a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo perante os juízes ou tribunais competentes que a ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais

> constitui um dos pilares básicos, não apenas da Convenção Americana, mas do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática no sentido da Convenção [...] o artigo 25 se encontra intimamente ligado à obrigação geral do artigo 1.1 da Convenção Americana, ao atribuir funções de proteção ao direito interno dos Estados Partes.[92]

136. Ademais, a Corte indicou que

> A inexistência de um recurso efetivo contra as violações aos direitos reconhecidos pela Convenção constitui uma transgressão da mesma pelo Estado Parte no qual semelhante situação tenha lugar. Nesse sentido, deve-se sublinhar que, para que tal recurso exista, não basta que esteja previsto na Constituição ou na lei ou que seja formalmente admissível, mas se requer que seja realmente idôneo para estabelecer se ocorreu em uma violação aos direitos humanos e prover o necessário para remediá-la. Não podem ser considerados efetivos os recursos que, pelas condições gerais do país ou inclusive pelas circunstâncias particulares de um dado caso, resultem ilusórios.[93]

137. Os recursos são ilusórios quando se demonstra sua inutilidade na prática, o Poder Judiciário carece da independência necessária para decidir com imparcialidade ou faltam os meios para executar as decisões proferidas por eles. A isso se pode acrescentar a denegação de justiça, o atraso injustificado na decisão e o impedimento do acesso do suposto lesado ao recurso judicial.[94]

138. O Tribunal considera provado que o senhor Ivcher Bronstein interpôs uma série de recursos perante os tribunais internos com o fim, principalmente, de defender os direitos que lhe correspondiam como cidadão peruano e como acionista da Companhia.

---

92. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 90; Caso Bámaca Velásquez. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C Nº 70, par. 191; Caso Cantoral Benavides, nota 13 *supra*, par. 163; Caso Durand e Ugarte. Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C Nº 68, par. 101; Caso Villagrán Morales e outros (Caso das "Crianças de Rua"). Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C Nº 63, par. 234; Caso Cesti Hurtado, nota 12 *supra*, par. 121; Caso Castillo Petruzzi e outros, nota 78 *supra*, par. 184; Caso Paniagua Morales e outros. Sentença de 8 de março de 1998. Série D Nº 37, par. 164; Caso Blake. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C Nº 36, par. 102; Caso Suárez Rosero. Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C Nº 35, par. 65; e Caso Castillo Páez. Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C Nº 34, pars. 82 e 83.

93. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 89; e Garantias Judiciais em Estados de Emergência (arts. 27.2, 25 e 8 Convenção Americana sobre Direitos Humanos), nota 83 *supra*, par. 23.

94. *Cf.* Garantias Judiciais em Estados de Emergência (arts. 27.2, 25 e 8 Convenção Americana sobre Direitos Humanos), nota 83 *supra*, par. 24.

139. Os tribunais internos que resolveram os recursos judiciais apresentados pelo senhor Ivcher não cumpriram os requisitos mínimos de independência e imparcialidade estabelecidos no artigo 8.1 da Convenção como elementos essenciais do devido processo legal, o que teria permitido a obtenção de uma decisão adequada ao direito. Nesse sentido, os recursos não foram efetivos (par. 115 *supra)*.

140. Por outro lado, as circunstâncias gerais deste caso indicam que os recursos judiciais interpostos pelo senhor Ivcher para defender seus direitos acionários não foram simples e rápidos; ao contrário, tal como manifestou a testemunha Emilio Rodríguez Larraín na audiência pública, "apenas foram resolvidos ao final de muito tempo", o que contrasta com o trâmite que receberam as ações interpostas pelos acionistas minoritários da Companhia, que foram resolvidas com diligência.

141. Por último, as denúncias civis e penais de que foram objeto tanto o senhor Ivcher como sua família, funcionários de suas empresas e advogados, como consequência das quais se restringiu a liberdade de alguns e se desencorajou a permanência no país de outros, refletem um quadro de perseguição e denegação de justiça.

142. Por todo o estabelecido, o Tribunal conclui que o Estado violou o direito à proteção judicial consagrado no artigo 25.1 da Convenção, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.

XIV
Violação do Artigo 13
(Liberdade de Pensamento e de Expressão)

Alegações da Comissão

143. Quanto ao artigo 13 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a) a privação do título de nacionalidade do senhor Ivcher Bronstein não foi produto de uma revisão rotineira para verificar o estado de todos os expedientes de peruanos naturalizados; sua finalidade primordial foi limitar o direito do senhor Ivcher à liberdade de expressão;

b) o fato de que o Canal 2, sob a direção do senhor Ivcher, transmitisse notícias críticas ao Governo e de que, ao ser separado daquele, os jornalistas que produziam estes programas fossem despedidos, cessando assim a transmissão de notícias dessa natureza, demonstra que a privação da nacionalidade do senhor Ivcher funcionou como um meio de represália e serviu para silenciar o jornalismo investigativo;

c) a Convenção consagra o direito a difundir informações e ideias de forma artística ou por qualquer outro meio, e estabelece que o exercício deste direito não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, e não pode ser objeto de restrição por vias ou meios indiretos;

d) o artigo 13 da Convenção corresponde a um conceito amplo da liberdade de expressão e autonomia das pessoas; seu objetivo é proteger e fomentar o acesso à informação, ideias e expressões de toda natureza e, desse modo, fortalecer o funcionamento da democracia pluralista;

e) a liberdade de expressão permite o debate aberto sobre os valores morais e sociais e facilita o discurso político, central para os valores democráticos;

f) tanto o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (doravante denominado "o Tribunal Europeu") como o Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas reconheceram que a liberdade de expressão não se limita a permitir a circulação de ideias e opiniões aceitáveis, mas também das desfavoráveis e minoritárias;

g) a imprensa, em uma sociedade democrática, tem o direito de informar livremente e criticar o Governo, assim como o povo tem o direito de ser informado sobre o que ocorre na comunidade;

h) no Peru se realizam práticas repressivas sistemáticas dirigidas a silenciar os jornalistas investigativos que denunciaram irregularidades na conduta do Governo, das Forças Armadas e do Serviço de Inteligência Nacional;

i) o exercício da liberdade de expressão no Peru não está amparado, na prática, por garantias judiciais efetivas que permitam investigar, punir e reparar os abusos e crimes contra jornalistas; e

j) a avaliação em conjunto dos ataques ao jornalismo investigativo reflete a existência de um plano dirigido à perseguição e acosso, por parte dos Serviços de Inteligência, das Forças de Segurança e

de outras instituições do Estado, dos jornalistas investigativos. São mostras disso a continuidade no tempo e a semelhança das campanhas de assédio e perseguição, assim como a semelhança nas atividades de investigação ou denúncia das vítimas.

Alegações do Estado

144. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

***

Considerações da Corte

145. O artigo 13 da Convenção Americana dispõe, em seus incisos 1, 2 e 3, que:

> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
>
> 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
>
> 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

146. Quanto ao conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão, quem está sob a proteção da Convenção não tem apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza. É por isso que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social, a saber:

> esta requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, por outro lado, um direito coletivo a receber qualquer informação e a conhecer a expressão do pensamento alheio.[95]

Estas duas dimensões devem ser garantidas de forma simultânea.

147. Sobre a primeira dimensão do direito consagrado no artigo mencionado, a individual, a liberdade de expressão não se esgota no reconhecimento teórico do direito a falar ou escrever, mas compreende também, inseparavelmente, o direito a utilizar qualquer meio apropriado para difundir a informação e fazê-la chegar ao maior número de destinatários. Nesse sentido, a expressão e a difusão do pensamento e da informação são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de divulgação representa diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente.[96]

148. Com respeito à segunda dimensão do direito consagrado no artigo 13 da Convenção, a social, faz-se menester indicar que a liberdade de expressão é um meio para o intercâmbio de ideias e informações entre as pessoas; compreende seu direito a comunicar seus pontos de vista a outros, mas implica também o direito de todas a conhecer opiniões, relatos e notícias. Para o cidadão comum tem tanta importância o conhecimento da opinião alheia ou da informação de que dispõem os outros como o direito a difundir a própria.[97]

149. A Corte considera que ambas as dimensões possuem igual importância e devem ser garantidas de forma simultânea para dar efetividade total ao direito à liberdade de expressão nos termos previstos pelo artigo 13 da Convenção.[98] A importância deste direito se destaca ainda mais ao analisar o papel dos meios de comunicação em uma sociedade democrática, quando são verdadeiros instrumentos da liberdade de

95. *Cf.* O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30; e Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 64.

96. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 65.

97. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 66.

98. *Cf.* Caso “A Última Tentação de Cristo” (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 67.

expressão e não veículos para restringi-la, razão pela qual é indispensável que reúnam as mais diversas informações e opiniões.

150. Outrossim, é fundamental que os jornalistas que trabalham nestes meios gozem da proteção e da independência necessárias para realizar suas funções integralmente, já que são eles os que mantêm informada à sociedade, requisito indispensável para que esta goze de uma liberdade plena.

151. Assim entendeu este Tribunal ao indicar que

> O mesmo conceito de ordem pública reclama que, dentro de uma sociedade democrática, sejam garantidas as maiores possibilidades de circulação de notícias, ideias e opiniões, assim como o mais amplo acesso à informação por parte da sociedade em seu conjunto. A liberdade de expressão se insere na ordem pública primária e radical da democracia, que não é concebível sem o debate livre e sem que a dissidência tenha pleno direito de se manifestar.[99]

152. O Tribunal Europeu também reconheceu este critério, ao sustentar que a liberdade de expressão constitui um dos pilares essenciais de uma sociedade democrática e uma condição fundamental para seu progresso e para o desenvolvimento pessoal de cada indivíduo. Esta liberdade não apenas deve ser garantida no que respeita à difusão de informação ou de ideias que são recebidas favoravelmente ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também no que toca às que ofendem, resultam ingratas ou perturbam o Estado ou qualquer setor da população.[100]

153. O anteriormente exposto, adverte o Tribunal Europeu, tem uma importância particular quando se aplica à imprensa. Não apenas implica que compete aos meios de comunicação a tarefa de transmitir informação e ideias relativas a assuntos de interesse público, mas também que o público tem o direito de recebê-las.[101]

154. Ao avaliar uma suposta restrição ou limitação à liberdade de expressão, o Tribunal não deve se sujeitar unicamente ao estudo do ato em questão, mas deve igualmente examinar este ato à luz dos fatos do caso em sua totalidade, incluindo as circunstâncias e o contexto nos quais estes ocorreram.[102] Levando isso em consideração, a Corte analisará se no contexto do presente caso houve uma violação ao direito à liberdade de expressão do senhor Ivcher Bronstein.

155. O Tribunal Europeu enfatizou que o artigo 10.2 da Convenção Europeia, referente à liberdade de expressão, deixa uma margem muito reduzida a qualquer restrição do debate político ou do debate sobre questões de interesse público.[103] Segundo este Tribunal,

> [...] os limites de críticas aceitáveis são mais amplos com respeito ao governo do que em relação a um cidadão privado ou inclusive a um político. Em um sistema democrático as ações ou omissões do governo devem estar sujeitas a exames rigorosos, não apenas por parte das autoridades legislativas e judiciais, mas também da opinião pública.[104] (tradução não oficial)

156. No caso que nos ocupa, foi estabelecido que no ano de 1997 o senhor Ivcher era o acionista majoritário da Companhia, empresa operadora do Canal 2 da televisão peruana; além disso, era Diretor e Presidente do Conselho de Administração desta Companhia e se encontrava facultado a tomar decisões editoriais a respeito da programação. Em abril de 1997, o Canal 2 transmitiu, em seu programa *Contrapunto*, reportagens de interesse nacional, como as denúncias sobre as possíveis torturas cometidas por membros do Serviço de Inteligência do Exército contra a agente Leonor La Rosa, o suposto assassinato da agente Mariela Barreto Riofano e as supostas somas milionáras recebidas pelo senhor Vladimiro Montesinos Torres, assessor do Serviço de Inteligência do Peru.

157. Os testemunhos dos senhores Luis Carlos Antonio Iberico Núñez, Baruch Ivcher Bronstein e Fernando Viaña Villa ilustraram a ampla cobertura que tinha o Canal 2, em 1997, em todo o país. Tanto o senhor Ivcher como os

---

99. *Cf.* O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos), nota 95 *supra*, par. 69.

100. *Cf.* Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 69; E.C.H.R., *Handyside case*, Judgment of 7 December 1976, Série A Nº 24, par. 49; E.C.H.R., *The Sunday Times case*, Judgment of 26 April 1979, Série A Nº 30, pars. 59 e 65; E.C.H.R., *Barthold case,* Judgment of 25 March 1985, Série A Nº 90, par. 55; E.C.H.R., *Lingens case*, Judgment of 8 July 1986, Série A Nº 103, par. 41; E.C.H.R., *Müller and Others*, Judgment of 24 May 1988, Série A Nº 133, par. 33; e E.C.H.R., *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, Judgment of 20 September 1994, Série A Nº 295-A, par. 49.

101. *Cf.* E.C.H.R., *The Sunday Times case*, nota 100 *supra*, para. 65.

102. *Cf.* O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos), nota 95 *supra*, par. 42; E.C.H.R., *Müller and Others*, Judgment of 24 May 1988, Série A Nº 133, parr. 32; e E.C.H.R., *Case of Sürek and Özdemir v. Turkey*, Judgment of 8 July 1999, par. 57 (iii).

103. *Cf.* E.C.H.R., *Case of Sürek and Özdemir v. Turkey*, nota 102 *supra*, par. 60.

104. *Cf.* E.C.H.R., *Case of Sürek and Özdemir v. Turkey*, nota 102 *supra*, par. 60.

jornalistas que trabalhavam no programa *Contrapunto* tinham o pleno direito de investigar e difundir, por essa via, fatos de interesse público como os denunciados entre os meses de abril e julho de 1997, em exercício do direito à liberdade de expressão protegido pelo artigo 13 da Convenção.

158. De igual maneira se demonstrou que, como consequência da linha editorial assumida pelo Canal 2, o senhor Ivcher foi objeto de diferentes ações intimidatórias. Por exemplo, depois da transmissão de uma das reportagens mencionadas no parágrafo anterior, o Comando Conjunto das Forças Armadas emitiu um comunicado oficial no qual denunciava o senhor Ivcher por levar a cabo uma campanha difamatória dirigida a desprestigiar as Forças Armadas (par. 76.k *supra*). Além disso, no mesmo dia em que o Exército emitiu este comunicado, o Poder Executivo do Peru expediu um Decreto Supremo que regulamentou a Lei de Nacionalidade, estabelecendo a possibilidade de cancelá-la aos peruanos naturalizados (par. 76.l *supra*).

159. Foi provado também que dias depois de que o Canal 2 anunciou a apresentação de uma reportagem sobre gravações ilegais de conversas telefônicas entre candidatos da oposição, o Diretor Geral da Polícia Nacional informou que não havia sido localizado o expediente no qual se tramitou o título de nacionalidade do senhor Ivcher, e que não havia sido demonstrado que este houvesse renunciado à sua nacionalidade israelense, razão pela qual, por meio de uma “Resolução de Diretoria”, se dispôs deixar sem efeito o mencionado título de nacionalidade.

160. Como consequência do anterior, em 1º de agosto de 1997, o Juiz Percy Escobar ordenou que a suspensão do exercício dos direitos do senhor Ivcher como acionista majoritário e Presidente da Companhia e revogou sua nomeação como Diretor da mesma, ordenou também a convocação judicial de uma Junta Geral Extraordinária de Acionistas para eleger um novo Conselho de Administração e proibiu a transferência das ações do senhor Ivcher. Ademais, concedeu a administração provisória da Empresa aos acionistas minoritários, até que fosse nomeado um novo Conselho de Administração, retirando assim o senhor Ivcher Bronstein do controle do Canal 2.

161. A Corte constatou que, depois de que os acionistas minoritários da Companhia assumiram a sua administração, foi proibido o ingresso ao Canal 2 de jornalistas que trabalhavam no programa *Contrapunto* e se modificou a linha informativa deste programa (par. 76.v *supra*).

162. No contexto dos fatos indicados, esta Corte observa que a resolução que deixou sem efeito jurídico o título de nacionalidade do senhor Ivcher constituiu um meio indireto para restringir sua liberdade de expressão, assim como a dos jornalistas que trabalhavam e investigavam para o programa *Contrapunto* do Canal 2 da televisão peruana.

163. Ao separar o senhor Ivcher do controle do Canal 2, e excluir os jornalistas do programa *Contrapunto*, o Estado não apenas restringiu o direito destas pessoas de circular notícias, ideias e opiniões, mas afetou também o direito de todos os peruanos a receber informação, limitando assim sua liberdade para exercer opções políticas e desenvolver-se plenamente em uma sociedade democrática.

164. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Estado violou o direito à liberdade de expressão consagrado no artigo 13.1 e 13.3 da Convenção, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.

XV
Descumprimento do Artigo 1.1
(Obrigação de Respeitar os Direitos)

Alegações da Comissão

165. Quanto ao artigo 1.1 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a) a Corte expressou que é um princípio de Direito Internacional que o Estado responde pelos atos e omissões de seus agentes ainda quando atuem fora dos limites de sua competência ou em violação do direito interno e que é imputável ao Estado toda violação aos direitos reconhecidos na Convenção por parte dos poderes que ostentam caráter oficial; e

b) tanto a privação arbitrária ao senhor Ivcher Bronstein de seu título de nacionalidade, como os atos violatórios de seu direito ao devido processo legal, à liberdade de expressão, à propriedade e à tutela judicial efetiva, constituíram uma violação adicional à obrigação do Estado consagrada no artigo 1.1 da Convenção.

Alegações do Estado

166. Em razão de seu não comparecimento perante a Corte no caso *sub judice* (par. 78 *supra)*, o Peru não apresentou nenhum argumento sobre a matéria.

* * *

Considerações da Corte

167. O artigo 1.1 da Convenção estabelece que

> [o]s Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

168. Este Tribunal já estabeleceu, com fundamento no artigo 1.1 da Convenção Americana, que o Estado está obrigado a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos[105] e a organizar o poder público para garantir às pessoas sob sua jurisdição o livre e pleno exercício dos direitos humanos.[106] Segundo as normas do direito da responsabilidade internacional do Estado aplicáveis no Direito Internacional dos Direitos Humanos, a ação ou omissão de qualquer autoridade pública, independentemente de sua hierarquia, constitui um fato imputável ao Estado que compromete sua responsabilidade nos termos previstos pela mesma Convenção Americana.[107]

169. A Corte adverte que, de acordo com o estabelecido na presente Sentença, o Estado violou os artigos 20, 8, 21, 25 e 13 da Convenção Americana em detrimento do senhor Ivcher Bronstein, de modo que descumpriu seu dever geral de respeitar os direitos e liberdades reconhecidos naquela e de garantir seu livre e pleno exercício, como estabelece o artigo 1.1 da Convenção.

170. Portanto, a Corte conclui que o Estado descumpriu a obrigação geral do artigo 1.1 da Convenção Americana.

XVI
Aplicação do Artigo 63.1

Alegações da Comissão

171. Quanto ao artigo 63.1 da Convenção, a Comissão solicitou à Corte:

a) ordenar ao Peru restabelecer e garantir ao senhor Ivcher o gozo integral de seus direitos violados e, em particular,

   a.1) dispor o restabelecimento do título de nacionalidade peruana do senhor Ivcher e seu reconhecimento de forma plena e incondicional, com todos os direitos e atributos correspondentes;

   a.2) dispor o restabelecimento do gozo e do exercício do direito de propriedade do senhor Ivcher sobre suas ações na Companhia, e ordenar que recupere todos os seus atributos como acionista e administrador da mesma;

   a.3) ordenar ao Peru garantir ao senhor Ivcher o gozo e exercício de seu direito à liberdade de expressão e, em particular, cessar os atos de assédio e perseguição contra ele, bem como contra sua família e sua empresa;

   a.4) ordenar ao Peru reparar e indenizar plenamente o senhor Ivcher por todos os danos materiais e morais que a atuação dos órgãos administrativos e judiciais do Peru lhe tenham ocasionado;

   b) ordenar ao Peru adotar as medidas legislativas e administrativas que sejam necessárias com o fim de evitar que se repitam fatos da mesma natureza no futuro;

   c) ordenar ao Peru investigar e punir os responsáveis pela violação dos direitos fundamentais cometidos em prejuízo do senhor Ivcher; e

105. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 109.
106. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 109.
107. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 109.

d) ordenar ao Peru o pagamento das custas e o reembolso dos gastos em que incorreu o senhor Ivcher para litigar este caso, nacional e internacionalmente, além dos honorários razoáveis de seus representantes.

172. A requerimento da Corte (pars. 47 e 60 *supra*), em 8 de janeiro de 2001, a Comissão apresentou alegações relativas a gastos e custas do presente caso, e anexou os documentos de prova que, a seu juízo, demonstravam essos gastos. Estas alegações se resumem a seguir:

a) os gastos efetuados na tramitação do presente caso perante a justiça, tanto no âmbito nacional como internacional, foram assumidos pelo senhor Ivcher, de suas contas pessoais, e por sua empresa, Produtos Paraíso do Peru. Estes gastos incluem honorários profissionais, manutenção de escritórios, pagamento de serviços telefônicos e de comunicações e atenção médica a favor da senhora Rosario Lam;

b) a empresa Produtos Paraíso do Peru incorreu em gastos de US$3.142.346,00 (três milhões cento e quarenta e dois mil trezentos e quarenta e seis dólares dos Estados Unidos da América), além de 9.687.498,00 (nove milhões seiscentos e oitenta e sete mil quatrocentos e noventa e oito) soles peruanos, soma que equivale a US$3.104.967,00 (três milhões cento e quatro mil novecentos e sessenta e sete dólares dos Estados Unidos da América). Por sua vez, o senhor Ivcher incorreu em gastos de US$1.557.513,00 (um milhão quinhentos e cinquenta e sete mil quinhentos e treze dólares dos Estados Unidos da América). A soma de ambas as quantias chega a um montante total, entre os gastos da empresa do senhor Ivcher e aqueles realizados por si próprio, de US$7.804.826,00 (sete milhões oitocentos e quatro mil oitocentos e vinte e seis dólares dos Estados Unidos da América); e

c) os itens mencionados não incluem os “gastos restantes” que o senhor Ivcher teve de realizar, nem os honorários correspondentes a esta causa e às ações iniciadas em Lima, que alcançam US$1.000.000,00 (um milhão de dólares dos Estados Unidos da América), bem como os honorários correspondentes à etapa de reparações perante a Corte Interamericana.

173. Em seu escrito de 5 de fevereiro de 2001 (par. 51 *supra)*, fazendo referência ao argumento do Estado (par. 174 *infra)*, a Comissão assinalou que, em razão de que o Peru não havia atendido integralmente suas recomendações, reiterava as pretensões propostas em seus escritos de demanda e de alegações finais (pars. 1 e 47 *supra*).

Alegações do Estado

174. No escrito de 1º de fevereiro de 2001 (par. 50 *supra)*, o Peru manifestou sua disposição de chegar a uma solução amistosa e, para tal efeito, nomearia um agente com o fim de atender as pretensões da Comissão.

* * *

Considerações da Corte

175. O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece que

> [q]uando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

176. No presente caso, a Corte já estabeleceu que o Peru violou os artigos 20.1, 20.3, 8.1, 8.2, 21.1, 21.2, 25.1, 13.1 e 13.3 da Convenção Americana.

177. Este Tribunal reiterou em sua jurisprudência constante que é um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente.[108]

178. A reparação do dano causado pela infração de uma obrigação internacional requer a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior, e a reparação das consequências que a infração produziu, assim como o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos causados.[109]

---

108. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 118; Caso Suárez Rosero. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 20 de janeiro de 1999. Série C Nº 44, par. 40. Em igual sentido, *Cf. Factory at Chorzów*, Jurisdiction, Judgment nº 8, 1927, P.C.I.J., Série A, nº 9, pág. 21; e *Factory at Chorzów*, Merits, Judgment nº 13, 1928, P.C.I.J. Série A, Nº 17, pág. 29; *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, pág. 184.

109. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 119.

179. Como consequência das violações dos direitos consagrados na Convenção no presente caso, a Corte deve dispor que se garanta ao lesado o gozo de seus direitos ou liberdades violados. A Corte observa que o Estado, por meio da "Resolução Suprema" nº 254-2000-JUS, de 15 de novembro de 2000, aceitou as recomendações formuladas no relatório nº 94/98 da Comissão, de 9 de dezembro de 1998 (par. 76.aa *supra*) e que, mediante "Resolução Ministerial" nº 1432-2000-IN de 7 de novembro de 2000, declarou nula e sem efeito jurídico a "Resolução de Diretoria" que havia deixado sem efeito o título de nacionalidade do senhor Ivcher (par. 76.z *supra*).

180. Consequentemente, o Tribunal considera que o pedido da Comissão no que se refere à devolução do título de nacionalidade do senhor Ivcher já foi atendido pelo Estado, de maneira que este pedido carece de matéria na atualidade.

181. No que se refere à violação do artigo 21 da Convenção, a Corte considera que o Estado deve facilitar as condições para que o senhor Ivcher Bronstein, a quem foi restituída a nacionalidade peruana, possa realizar as gestões necessárias para recuperar o uso e gozo de seus direitos como acionista majoritário da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.*, como o era até 1º de agosto de 1997, nos termos da legislação interna (par. 76.s.3 *supra*). Quanto ao ressarcimento relativo aos dividendos e aos demais benefícios que houvessem correspondido ao senhor Ivcher como acionista majoritário e funcionário desta Companhia, deverá igualmente aplicar-se o direito interno. Para tudo isso, as petições respectivas devem ser submetidas às autoridades nacionais competentes.

182. No que tange ao artigo 13 da Convenção, a Corte considera que o Estado deve garantir ao senhor Ivcher o direito a buscar, investigar e difundir informação e ideias através do Canal 2-*Frecuéncia Latina* da televisão peruana.

183. A Corte, de acordo com uma ampla jurisprudência internacional, considera que a obtenção de uma sentença que ampare as pretensões das vítimas é por si mesma uma forma de satisfação.[110] No entanto, também considera que, tomando em conta particularmente os atos de perseguição sofridos pela vítima (par. 76.y *supra*), é pertinente conceder uma indenização adicional a título de dano moral.[111] Esta deve ser fixada conforme a equidade e com base em uma apreciação prudente, dado que não é suscetível de definição precisa.[112]

184. Com base nas considerações anteriormente expostas, a Corte considera equitativo conceder à vítima uma indenização de US$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América) a título de dano moral.

185. Em relação ao pedido da Comissão de ordenar ao Peru adotar as medidas legislativas e administrativas que sejam necessárias com o fim de evitar que se repitam fatos da mesma natureza no futuro, é público e notório que o Estado já tomou providências com este propósito (nota 72 *supra)*, motivo pelo qual a Corte considera que não cabe pronunciar-se a respeito.

* * *

186. A Corte considera que sobre os Estados Partes recai a obrigação de prevenir, investigar, identificar e punir os autores intelectuais e acobertadores de violações de direitos humanos.[113] Com base nesta obrigação, o Estado tem o dever de evitar e combater a impunidade, que foi definida como "a falta em seu conjunto de investigação,

---

110. *Cf.* Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros), nota 6 *supra*, par. 99; Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 122; Caso Blake. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 22 de janeiro de 1999. Série C Nº 48, par. 55; Caso Suárez Rosero. Reparações, nota 108 *supra*, par. 72; Caso Castillo Páez. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C Nº 43, par. 84; Caso Neira Alegría e Outros. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C Nº 29, par. 56; e Caso El Amparo. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 14 de setembro de 1996. Série C Nº 28, par. 62.

111. *Cf.* Caso Blake. Reparações, nota 110 *supra*, par. 55; Caso Castillo Páez. Reparações nota 110 *supra*, par. 84; e Caso El Amparo. Reparações, nota 110 *supra*, par. 35; e Cf., *inter alia*, E.C.H.R., *arrêt Kruslin*, 24 de avril 1990, Série A Nº 176-A, p. 25, par. 39; E.C.H.R., *arrêt McCallun* du 30 aout 1990, Série A Nº 183, p. 17, par. 37; E.C.H.R., *arrêt Wassink* du 27 septembre 1990, Série A Nº 185-A, p. 15, par. 41; E.C.H.R., *arrêt Koendjbiharie* du 25 octobre 1990, Série A Nº 185-B, p. 42, par. 34; E.C.H.R., *arrêt Darby* du 23 octobre 1990, Série A Nº 187, p. 14, par. 40; E.C.H.R., *arrêt Lala c. Pays-Bas* du 22 Septembre 1994, Série A Nº 297-A, p. 15, par. 38; E.C.H.R., *arrêt Pelladoah c. Pays-Bas* du 22 septembre 1994, Série A Nº 297-B, p. 26, par. 44; E.C.H.R., arrêt Kroon et autres c. Pays-Bas du 27 octobre 1994, Série A Nº 297-C, p. 59, par. 45; E.C.H.R., *arrêt Boner c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1994, Série A Nº 300-B, p. 76, par. 46; e E.C.H.R., *arrêt Ruiz Torija c. Espagne* du 9 décembre 1994, Série A Nº 303-A, p. 13, par. 33.

112. *Cf. inter alia*, Caso Loayza Tamayo. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C Nº 42, par. 139; Caso Caballero Delgado e Santana. Reparações (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 29 de janeiro de 1997. Série C Nº 31, par. 50; Caso Castillo Páez, Reparações, nota 110 *supra*, par. 84; Caso Neira Alegría e outros. Reparações, nota 110 *supra*, par. 58; e Caso El Amparo, Reparações, nota 110 *supra*, par. 50; e, *inter alia*, E.C.H.R., *Kenmache v. France (Article 50)*, Judgment of 2 Novembre 1993, Série A nº 270-B, p. 16, par. 11.

113. *Cf.* Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 123; e Caso Blake. Reparações, nota 110 *supra*, par. 65.

persecução, captura, julgamento e condenação dos responsáveis pelas violações dos direitos protegidos pela Convenção Americana".[114]

187. Por conseguinte, o Peru deve investigar os fatos que geraram as violações estabelecidas na presente Sentença para identificar e punir os responsáveis pelas mesmas.

***

188. No que respeita aos gastos e custas no presente caso, a Corte considera oportuno recordar que corresponde a este Tribunal, como se manifestou em outras oportunidades,[115] apreciar prudentemente o alcance específico das custas, tomando em conta não apenas a comprovação destas e as circunstâncias do caso concreto, mas também a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos e as características do respectivo procedimento, que possuem características próprias e diferentes às de outros processos de caracter nacional ou internacional, e observamdo os padrões estabelecidos por esta Corte na solução de outros casos.

189. Nesse sentido, a Corte considera que é equitativo outorgar à vítima como reembolso das custas e gastos gerados na jurisdição interna e na jurisdição internacional a soma de US$50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América).

190. Conforme a prática constante deste Tribunal, a Corte se reserva a faculdade de supervisionar o cumprimento íntegro da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão.

XVII
Pontos Resolutivos

191. Portanto,

A CORTE,

por unanimidade,

1. declara que o Estado violou o direito à nacionalidade, consagrado no artigo 20.1 e 20.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.
2. declara que o Estado violou o direito às garantias judiciais, consagrado no artigo 8.1 e 8.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.
3. declara que o Estado violou o direito à proteção judicial, consagrado no artigo 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.
4. declara que o Estado violou o direito à propriedade privada, consagrado no artigo 21.1 e 21.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.
5. declara que o Estado violou o direito à liberdade de expressão, consagrado no artigo 13.1 e 13.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Baruch Ivcher Bronstein.
6. declara que o Estado descumpriu a obrigação geral do artigo 1.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão com as violações dos direitos substantivos indicados nos pontos resolutivos anteriores da presente Sentença.
7. decide que o Estado deve investigar os fatos que geraram as violações estabelecidas na presente Sentença para identificar e punir os responsáveis pelas mesmas.
8. decide que o Estado deve facilitar as condições para que Baruch Ivcher Bronstein possa realizar as gestões necessárias para recuperar o uso e gozo de seus direitos como acionista majoritário da *Companhía Latinoamericana de Radiodifusión S.A.*, como era até 1º de agosto de 1997, nos termos da legislação interna. Quanto ao ressarcimento relativo aos dividendos e demais benefícios que lhe houvessem correspondido como acionista majoritário e funcionário desta Companhia, deverá igualmente aplicar-se o direito interno. Para isso, as respectivas petições devem ser submetidas às autoridades nacionais competentes.

114. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 123.
115. *Cf.* Caso do Tribunal Constitucional, nota 8 *supra*, par. 125; e Caso Suárez Rosero, Reparações, nota 108 *supra*, pars. 92 e 97.

9. decide, em equidade, que o Estado deve pagar a Baruch Ivcher Bronstein uma indenização de US$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda peruana no momento de realizar o pagamento a título de dano moral.
10. decide, em equidade, que o Estado deve pagar a Baruch Ivcher Bronstein, como reembolso das custas e gastos gerados na jurisdição interna e na jurisdição internacional, a soma de US$50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda peruana no momento de realizar o pagamento.
11. decide que supervisionará o cumprimento desta Sentença e apenas posteriormente ao seu cumprimento dará o caso por concluído.

Redigida em espanhol e em inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, no dia 6 de fevereiro de 2001.

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Máximo Pacheco Gómez
Hernán Salgado Pesantes
Oliver Jackman
Alirio Abreu Burelli
Sergio García Ramírez
Carlos Vicente de Roux Rengifo

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Antônio A. Cançado Trindade
Presidente

Manuel E. Ventura Robles
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO RICARDO CANESE *VS.* PARAGUAI

SENTENÇA DE 31 DE AGOSTO DE 2004
***(Mérito, Reparações e Custas*)**

No caso *Ricardo Canese*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte", "a Corte Interamericana" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:*

Sergio García Ramírez, Presidente;

Alirio Abreu Burelli, Vice-Presidente;

Oliver Jackman, Juiz;

Antônio A. Cançado Trindade, Juiz;

Manuel E. Ventura Robles, Juiz;

Diego García-Sayán, Juiz, e

Emilio Camacho Paredes, Juiz *ad hoc;*

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e

Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

de acordo com o artigo 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") e os artigos 29, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"),[1] profere a presente Sentença.

I
Introdução da Causa

1. Em 12 de junho de 2002, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão" ou "a Comissão Interamericana") apresentou à Corte uma demanda contra o Estado do Paraguai (doravante denominado "o Estado" ou "o Paraguai"), que se originou na denúncia nº 12.032, recebida na Secretaria da Comissão em 2 de julho de 1998.

2. A Comissão apresentou a demanda com base no artigo 61 da Convenção Americana, com o fim de que a Corte decidisse se o Estado violou os artigos 8 (Garantias Judiciais), 9 (Princípio de Legalidade e de Retroatividade), 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) e 22 (Direito de Circulação e de Residência) da Convenção Americana, todos eles em conexão com o artigo 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein (doravante denominado "Ricardo Canese", "o senhor Canese" ou "a suposta vítima"), devido à "condenação e às restrições para sair do país impostas ao Engenheiro Ricardo Canese [...] como consequência de manifestações feitas quando era candidato presidencial". Segundo os fatos denunciados pela Comissão Interamericana, em agosto de 1992, durante o debate da disputa eleitoral para as eleições presidenciais do Paraguai de 1993, o senhor Ricardo Canese questionou a idoneidade e integridade do senhor Juan Carlos Wasmosy, também candidato à presidência, ao afirmar que "foi o testa-de-ferro da família Stro[e]ssner no CONEMPA" (Consórcio de Empresas Construtoras Paraguaias) (doravante denominado "CONEMPA"), empresa que participou no desenvolvimento do complexo hidroelétrico binacional de Itaipu, cujo Presidente, no momento das declarações, era o senhor Wasmosy. Estas declarações foram publicadas em vários

1. A presente Sentença é proferida em conformidade com o Regulamento aprovado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em seu XLIX Período Ordinário de Sessões, através da Resolução de 24 de novembro de 2000, a qual entrou em vigor em 1º de junho de 2001, e em conformidade com a reforma parcial aprovada pela Corte em seu LXI Período Ordinário de Sessões, através da Resolução de 25 de novembro de 2003, vigente desde 1º de janeiro de 2004.

*A Juíza Cecilia Medina Quiroga se escusou de conhecer sobre o presente caso, de acordo com os artigos 19 do Estatuto e 19 do Regulamento da Corte.

jornais paraguaios. A Comissão afirmou que, à raiz destas declarações e a partir de uma queixa apresentada por alguns sócios da empresa CONEMPA, que não haviam sido nomeados nas declarações, o senhor Canese foi processado. Em 22 de março de 1994, foi condenado em primeira instância e, em 4 de novembro de 1997, foi condenado em segunda instância pelo crime de difamação a uma pena de dois meses de prisão e a uma multa de 2.909.000 guaranis ("equivalentes a US$ 1.400"). Além disso, a Comissão afirmou que, como consequência do processo penal contra ele, o senhor Canese foi submetido a uma restrição permanente para sair do país, a qual foi suspensa apenas em circunstâncias excepcionais e de maneira inconsistente.

3. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que, de acordo com o artigo 63.1 da Convenção, ordenasse ao Estado adotar determinadas medidas de reparação indicadas na demanda. Finalmente, solicitou à Corte Interamericana que ordenasse ao Estado o pagamento das custas e gastos gerados na tramitação do caso na jurisdição interna e perante os órgãos do Sistema Interamericano.

II
Competência

4. O Paraguai é Estado Parte na Convenção Americana desde 24 de agosto de 1989 e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 26 de março de 1993. Portanto, a Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos dos artigos 62 e 63.1 da Convenção.

III
Procedimento perante a Comissão

5. Em 2 de julho de 1998, o Centro pela Justiça e o Direito Internacional, o Sindicato de Jornalistas do Paraguai (SPP), o Sindicato de Trabalhadores da Administração Nacional da Eletricidade (ANDE) e os advogados Pedro Almada Galeano, Alberto Nicanor Duarte e Carlos Daniel Alarcón (doravante denominados "os peticionários"), apresentaram uma denúncia perante a Comissão Interamericana, com base na suposta violação, por parte do Paraguai, dos artigos 8 e 22 da Convenção Americana, "contra a pessoa de Ricardo Canese, ex-candidato à Presidência da República do Paraguai, ao lhe ser negada a saída do território nacional[, …] devido a um processo por difamação e calúnia (injúria) […] por declarações feitas durante a campanha eleitoral contra o então também candidato Juan Carlos Wasmosy", processo este que foi iniciado pelos sócios empresários deste último.
6. Em 15 de julho de 1998, a Comissão registrou a denúncia sob o nº 12.032.
7. Em 7 de maio de 1999, a Comissão se colocou à disposição das partes para alcançar um acordo de solução amistosa.
8. Em 20 de agosto de 1999, os peticionários apresentaram à Comissão uma proposta de acordo de solução amistosa. Em 3 de novembro de 1999, o Estado rejeitou a proposta dos peticionários.
9. Em 15 de agosto de 2001, os peticionários solicitaram que fosse concluída a tentativa de alcançar uma solução amistosa.
10. Em 28 de fevereiro de 2002, a Comissão, de acordo com o artigo 50 da Convenção, aprovou o Relatório nº 27/02, através dos quais recomendou ao Estado:

    1. Suspender as acusações criminais existentes contra o senhor Ricardo Canese.
    2. Suspender as restrições impostas ao senhor Canese para exercer seu direito de circulação.
    3. Reparar o senhor Canese através do pagamento da indenização correspondente.
    4. Tom[ar] as medidas necessárias para prevenir que estes fatos se repitam no futuro.

11. Em 13 de março de 2002, a Comissão transmitiu o relatório anteriormente indicado ao Estado e lhe concedeu um prazo de dois meses, contado a partir da data de sua transmissão, para que informasse sobre as medidas adotadas para cumprir as recomendações formuladas. Em 23 de maio de 2002, o Estado apresentou sua resposta ao Relatório nº 27/02 (par. 10 *supra*).
12. Em 12 de junho de 2002, a Comissão submeteu o presente caso à jurisdição da Corte.

IV
Procedimento perante a Corte

13. Em 12 de junho de 2002, a Comissão apresentou a demanda perante a Corte (par. 1 *supra*), na qual designou como delegados os senhores José Zalaquett e Santiago A. Canton, e como assessores jurídicos os senhores Ariel Dulitzky e Eduardo Bertoni.

14. Em 2 de julho de 2002, a Secretaria da Corte (doravante denominada "a Secretaria"), após um exame preliminar da demanda realizado pelo Presidente da Corte (doravante denominado "o Presidente"), notificou-a ao Estado, juntamente com seus anexos, e lhe informou sobre os prazos para contestá-la e designar sua representação no processo. Nesse mesmo dia, seguindo instruções do Presidente, a Secretaria informou ao Estado sobre seu direito a designar um juiz *ad hoc* para que participasse na consideração do caso.

15. Em 2 de julho de 2002, de acordo com o disposto no artigo 35.1, incisos d) e e) do Regulamento, a Secretaria notificou a demanda ao Centro pela Justiça e o Direito Internacional (doravante denominado "CEJIL" ou "os representantes"), em sua condição de denunciante original e de representante da suposta vítima, e lhe foi informado que contava com um prazo de 30 dias para apresentar seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos").

16. Em 22 de julho de 2002, a Secretaria informou à Comissão que no objeto da demanda apresentada pela mesma, na página 2, parágrafo 6, foi feita referência aos artigos 1, 8, 9, 13 e 25 da Convenção Americana, ao passo que no restante da demanda indicou-se o artigo 22 no lugar do artigo 25 deste tratado, de modo que solicitou o esclarecimento correspondente. Em 26 de julho de 2002, a Comissão enviou uma comunicação, através da qual informou que esta diferença na demanda se devia a um erro "mecanográfico", de maneira que na página 2, parágrafo 6, deveria ler-se "artigo 22".

17. Em 16 de agosto de 2002, depois de ter pedido uma extensão de prazo, a qual foi concedida pelo Presidente, o Estado designou como Agente o senhor Marcos Kohn Gallardo e como Agente Assistente o senhor Mario Sandoval, e informou que havia designado o senhor Emilio Camacho como Juiz *ad hoc*.

18. Em 9 de setembro de 2002, o CEJIL apresentou suas petições, argumentos e provas, depois de ter pedido duas extensões de prazo para sua apresentação, as quais foram concedidas pelo Presidente. Neste escrito, o CEJIL acrescentou que, além dos artigos indicados pela Comissão em sua demanda (par. 2 *supra*), o Estado violou o artigo 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno) da Convenção Americana.

19. Em 10 e 16 de setembro de 2002, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, informou à Comissão e ao Estado, respectivamente, que havia sido concedido prazo até 7 de outubro de 2002 para que apresentassem suas observações ao escrito de petições e argumentos.

20. Em 15 de novembro de 2002, a Comissão apresentou suas observações ao escrito de petições e argumentos (pars. 18 e 19 *supra*).

21. Em 15 de novembro de 2002, o Estado enviou um escrito, através dos quais apresentou sua contestação à demanda e suas observações ao escrito de petições e argumentos dos representantes (pars. 14 e 19 *supra*), depois de ter pedido uma extensão para sua apresentação, a qual foi concedida pelo Presidente. Em 22 de novembro de 2002, o Estado apresentou o documento original do referido escrito e seus respectivos anexos.

22. Em 13 de janeiro de 2003, o CEJIL apresentou um escrito, através dos quais informou sobre a existência de "fatos novos" e enviou, como anexo, uma cópia do Acórdão e Sentença nº 1362, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002, em relação a um recurso de revisão interposto pela suposta vítima.

23. Em 17 de fevereiro de 2003, o Estado apresentou um escrito, através dos quais enviou uma cópia autenticada do Acórdão e da Sentença que havia sido enviado pelos representantes em 13 de janeiro de 2003 (par. 22 *supra*), e solicitou "a admissão deste documento como prova surgida de [um] fato superveniente".

24. Em 9 de janeiro de 2004, a Comissão comunicou que havia designado os senhores Ignacio Álvarez e Lilly Ching como assessores jurídicos, em substituição ao senhor Ariel Dulitzky (par. 13 *supra*).

25. Em 12 de janeiro de 2004, o Estado apresentou um escrito através dos quais informou que o Agente Marcos Kohn Gallardo havia renunciado a seu cargo, de modo que solicitou que as seguintes comunicações fossem encaminhadas ao Agente Assistente até a nomeação de um novo Agente.

26. Em 27 de janeiro de 2004, o Estado designou o senhor César Manuel Royg Arriola como novo Agente no caso.

27. Em 19 de fevereiro de 2004, a Associação pelos Direitos Civis (ADC) apresentou um escrito na qualidade de *amicus curiae.*

28. Em 24 de fevereiro de 2004, a Sociedade Interamericana de Imprensa (SIP) apresentou um escrito na qualidade de *amicus curiae.*

29. Em 27 de fevereiro de 2004, o Presidente proferiu uma Resolução, através da qual, de acordo com o artigo 47.3 do Regulamento, requereu que os senhores Miguel López e Fernando Pfannl, propostos como testemunhas pela Comissão e pelos representantes, apresentassem seus testemunhos através de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), e que os senhores Hermann Baumann, Ramón Jiménez Gaona, Oscar Aranda, Juan Carlos Mendonça e Wolfgang Schöne, propostos pelo Estado, os primeiros como testemunhas e os dois últimos como peritos, apresentassem seus testemunhos e perícias, respectivamente, através de declarações prestadas perante o Tabelionato Maior de Governo da República do Paraguai. Além disso, o Presidente concedeu um prazo improrrogável de 20 dias, contado a partir da transmissão de tais *affidavit*, para que a Comissão Interamericana, os representantes e o Estado apresentassem as observações que considerassem convenientes às referidas declarações e pareceres das testemunhas e peritos apresentados pelas outras partes. Além disso, nesta Resolução o Presidente convocou as partes a uma audiência pública, que seria realizada na sede da Corte Interamericana, a partir de 28 de abril de 2004, para receber suas alegações finais orais sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, bem como as declarações testemunhais dos senhores Ricardo Nicolás Canese Krivoshein e Ricardo Lugo Rodríguez, e os pareceres periciais dos senhores Jorge Seall-Sasiain, Horacio Verbitsky e Danilo Arbilla. Além disso, nesta Resolução o Presidente informou às partes que contavam com prazo até 29 de maio de 2004 para apresentarem suas alegações finais escritas em relação ao mérito e às eventuais reparações e custas.

30. Em 4 de março de 2004, a Associação para a Defesa do Jornalismo Independente (JORNALISTAS) apresentou um escrito na qualidade de *amicus curiae.*

31. Em 19 de março de 2004, o Estado enviou as declarações testemunhais e o parecer pericial (*affidavit*) prestados perante o Tabelionato Maior de Governo da República do Paraguai pelas testemunhas Hermann Baumann, Ramón Jiménez Gaona e Oscar Aranda Núñez, e pelo perito Juan Carlos Dionisio Mendonça del Puerto (par. 29 *supra*). Além disso, em 24 de março de 2004, o Estado apresentou uma nota, através da qual comunicou que a prova "pericial d[o senhor] Wolfgang Schöne não pôde ser produzida dentro do prazo estabelecido pela Corte, de modo que não [...] a envi[ou]". Além disso, nos referidos escritos, o Estado solicitou ao Tribunal que permitisse que as três testemunhas que prestaram declaração (*affidavit*) perante o Tabelionato Maior de Governo do Paraguai, comparecessem durante a audiência pública perante a Corte. Esse pedido foi colocado em conhecimento do Presidente da Corte, que decidiu, em 2 de abril de 2004, não requerer o comparecimento durante a audiência pública dos referidas testemunhas, por não considerá-lo necessário.

32. Em 25 de março de 2004, o senhor Fernando A. Pfannl Caballero, proposto como testemunha pela Comissão e pelos representantes, enviou sua declaração juramentada escrita prestada em 25 de março de 2004 (par. 29 *supra*). O Estado não apresentou nenhuma observação sobre essa declaração.

33. Em 29 de março de 2004, o senhor Miguel Hermenegildo López, proposto como testemunha pela Comissão e pelos representantes, enviou sua declaração juramentada escrita, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) nesse mesmo dia (par. 29 *supra*). O Estado não apresentou nenhuma observação sobre esta declaração.

34. Em 12 de abril de 2004, os representantes informaram que não tinham observações aos *affidavits* prestados pelos senhores Hermann Baumann, Ramón Jiménez Gaona e Oscar Aranda Núñez, e pelo perito Juan Carlos Mendonça (pars. 29 e 31 *supra*), e também afirmaram que "não [era] necessário realizar nenhum tipo de esclarecimento ou ampliação" a respeito de tais *affidavits*.

35. Em 15 de abril de 2004, a Comissão informou que não tinha observações que aos *affidavits* prestados pelas testemunhas Hermann Baumann, Ramón Jiménez Gaona e Oscar Aranda Núñez, e pelo perito Juan Carlos Mendonça (pars. 29 e 31 *supra*).

36. Em 19 de abril de 2004, a Comissão informou que o perito Jorge Seall-Sasiain não poderia comparecer perante a Corte durante a audiência pública convocada (par. 29 *supra*), por motivos de força maior.

37. Em 27 de abril de 2004, o Estado enviou cópia do "Acórdão e da Sentença nº 804", proferidos pela Câmara

Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai nesse mesmo dia, em relação a um recurso de esclarecimento interposto pela suposta vítima.

38. Nos dias 28 e 29 de abril de 2004, a Corte recebeu, durante a audiência pública sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, as declarações das testemunhas e os pareceres dos peritos propostos pela Comissão Interamericana e pelos representantes da suposta vítima. Além disso, a Corte recebeu as alegações finais orais das partes.

Compareceram perante a Corte:

pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

Santiago A. Canton, Delegado;
Eduardo Bertoni, Delegado;
Ignacio Álvarez, Assessor Jurídico, e
Lilly Ching, Assessora Jurídica.

pelos representantes da suposta vítima:

Viviana Krsticevic, Diretora Executiva do CEJIL;
Raquel Talavera, Advogada do CEJIL, e
Ana Aliverti, Advogada do CEJIL.

pelo Estado do Paraguai:

César Manuel Royg Arriola, Agente, e
Mario Sandoval, Agente Assistente.

Testemunha proposta pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pelos representantes da suposta vítima:

Ricardo Nicolás Canese Krivoshein.

Testemunha proposta pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos:

Ricardo Lugo Rodríguez.

Peritos propostos pelos representantes da suposta vítima:

Horacio Verbitsky, e
Danilo Arbilla.

39. Em 29 de abril de 2004, durante a exposição de suas alegações finais orais durante a audiência pública sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, o Estado apresentou a Constituição Nacional do Paraguai de 1992, o Código Penal do Paraguai, promulgado em 26 de novembro de 1997 e o Código de Processo Penal do Paraguai, promulgado em 8 de julho de 1998.

40. Em 28 de maio de 2004, a Comissão apresentou suas alegações finais escritas.

41. Em 28 de maio de 2004, o Paraguai enviou suas alegações finais escritas.

42. Em 29 de maio de 2004, os representantes da suposta vítima apresentaram suas alegações finais escritas. Os anexos a escrito foram recebidos em 3 de junho de 2004.

43. Em 16 de agosto de 2004, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, solicitou ao Estado que enviasse, ao mais tardar em 20 de agosto de 2004, como prova para melhor decidir, o Código Penal do Paraguai de 1910, o Código de Processo Penal do Paraguai de 1890, a Lei nº 1.444 e as "Decisões" n° 122/99, n° 124/99; n° 154/2000; n° 155/2000; e n° 157/2000, que a regulamentam.

44. Em 24 de agosto de 2004, o Estado enviou um correio eletrônico, através dos quais apresentou a versão eletrônica da Lei nº 1.444 e as "Decisões" que a regulamentam, as quais haviam sido solicitadas pela Corte como prova para melhor decidir (par. 43 *supra*).

45. Em 27 de agosto de 2004, o Paraguai apresentou o Código Penal do Paraguai de 1914 e o Código de Processo Penal do Paraguai de 1890, os quais haviam sido solicitados pela Corte como prova para melhor decidir (par. 43 *supra*).

V
A Prova

46. Antes do exame das provas recebidas, a Corte realizará, à luz do estabelecido nos artigos 44 e 45 do Regulamento, algumas considerações aplicáveis ao caso específico, a maioria das quais foram desenvolvidas na própria jurisprudência do Tribunal.

47. Em primeiro lugar, é importante afirmar que, em matéria probatória, rege o princípio do contraditório, com o qual se respeita o direito de defesa das partes, sendo este princípio um dos fundamentos do artigo 44 do Regulamento no que se refere à oportunidade em que se deve oferecer a prova com o fim de que haja igualdade entre as partes.[2]

48. A Corte afirmou anteriormente, quanto ao recebimento e a apreciação da prova, que os procedimentos perante si não estão sujeitos às mesmas formalidades dos atos judiciais internos e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser realizada prestando particular atenção às circunstâncias do caso concreto, e tendo presentes os limites traçados pelo respeito à segurança jurídica e ao equilíbrio processual das partes. Além disso, a Corte teve em consideração que a jurisprudência internacional, ao considerar que os tribunais internacionais têm a possibilidade de apreciar e avaliar as provas segundo as regras da crítica sã, sempre evitou adotar uma rígida determinação do *quantum* da prova necessária para fundamentar uma decisão. Este critério é especialmente válido em relação aos tribunais internacionais de direitos humanos, os quais dispõem de uma ampla flexibilidade na apreciação da prova oferecida perante eles sobre os fatos pertinentes para determinar a responsabilidade internacional de um Estado por violação de direitos da pessoa, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência.[3]

49. De acordo com o anterior, a Corte procederá a examinar e avaliar o conjunto dos elementos que formam o acervo probatório deste caso, segundo a regra da crítica sã e dentro do marco jurídico em estudo.

A) *Prova Documental*

50. A Comissão Interamericana ofereceu prova documental ao apresentar seu escrito de demanda (pars. 1 e 13 *supra*).[4]

51. O Estado enviou uma cópia completa do incidente de nulidade de autuações interposto pelo senhor Canese, em 11 de novembro de 1997, perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação,[5] o qual havia sido apresentado de forma incompleta como parte do anexo 21 da demanda da Comissão (pars. 1 e 13 *supra*).

52. Os representantes da suposta vítima apresentaram documentação ao enviar seu escrito de petições e argumentos (par. 18 *supra*)[6] e ao apresentar suas alegações finais escritas (par. 42 *supra*).[7]

53. O Estado, por sua vez, anexou documentação como prova a seus escritos de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos (par. 21 *supra*).[8]

54. Os representantes da suposta vítima e o Estado apresentaram cópia do Acórdão e Sentença nº 1362, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002, em relação a um recurso de revisão interposto pela suposta vítima[9] (pars. 22 e 23 *supra*).

55. O Estado apresentou cópia do Acórdão e Sentença nº 804, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 27 de abril de 2004, em relação a um recurso de esclarecimento interposto pela suposta vítima e seu advogado[10] (par. 37 *supra*).

---

2. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri.* Sentença de 8 de julho de 2004. Série C Nº 110, par. 40; *Caso 19 Comerciantes.* Sentença de 5 de julho de 2004. Série C Nº 109, par. 64; e *Caso Molina Theissen. Reparações* (artigo 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 3 de julho de 2004. Série C Nº 108, par. 21.

3. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 41; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 65; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 23.

4. *Cf.* anexos 1 a 23 do escrito de demanda de 12 de junho de 2002, apresentados em 13 de junho e 9 de agosto de 2002 (folhas 1 a 323 do expediente de anexos à demanda).

5. *Cf. folhas* 316 a 320 do tomo II do expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

6. *Cf.* anexos 1 a 11 do escrito de petições e argumentos de 9 de setembro de 2002, apresentados em 12 e 20 de setembro de 2002 (folhas 566 a 617 do expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos).

7. *Cf.* folhas 926 a 950 do tomo IV do expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

8. *Cf.* anexos 1 a 4 do escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos de 15 de novembro de 2002, apresentados em 22 de novembro de 2002 (folhas 619 a 1403 dos tomos I e II do expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos).

9. *Cf.* folhas 489 a 495 e 502 a 508 do tomo II do expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

10. *Cf.* folhas 807 a 810 do tomo III do expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

56. O Estado apresentou documentação durante a exposição de suas alegações finais orais na audiência pública sobre o mérito e as eventuais reparações e custas (pars. 38 e 39 *supra*).[11]

57. O Estado apresentou cópia de várias normas internas que lhe foram solicitadas como prova para melhor decidir (pars. 43, 44 e 45 *supra*).[12]

58. Os senhores Fernando Pfannl Caballero e Miguel Hermenegildo López, testemunhas propostas pela Comissão e pelos representantes da suposta vítima, enviaram suas declarações juramentadas escritas (pars. 32 e 33 *supra*),[13] de acordo com o disposto pelo Presidente através da Resolução de 27 de fevereiro de 2004 (par. 29 *supra*). A seguir, o Tribunal resume as partes relevantes destas declarações.

a) Testemunho do senhor Fernando Antonio Pfannl Caballero, Senador de 1993 a 1998

A testemunha é paraguaia e foi Senador da Nação entre 1993 e 1998. Além disso, foi pré-candidato a Prefeito de Assunção e ocupou diversos cargos diretivos na Municipalidade de Assunção, entre 1998 e 2001.

Durante o período em que trabalhou como Senador da Nação foi membro da Comissão Bicameral de Investigação, da Comissão Bicameral de Orçamento, da Comissão de Relações Exteriores e da Comissão de Assuntos Agrários, entre outras.

A entidade binacional Itaipu é uma entidade pública formada pelos governos do Paraguai e do Brasil, a qual pertence em partes iguais a ambos os países. Esta entidade tem o fim de explorar o potencial de energia hidroelétrica do rio Paraná, na fronteira entre os dois países, para o que administra a construção da represa, a instalação de equipamentos e componentes geradores, as demais obras e instalações conexas, e a produção e venda da energia elétrica.

As atividades realizadas pela Itaipu tinham vinculação com assuntos de interesse público. Além disso, as empresas e as pessoas que trabalhavam na Itaipu também estavam vinculadas com assuntos de interesse público.

Para cumprir suas atividades, a entidade binacional de Itaipu contrata e adquire bens de outras empresas. A empresa CONEMPA foi uma das principais empresas contratadas pela Itaipu durante a construção da represa e da central hidroelétrica, principalmente para que realizasse obras de construção civil.

Como senador e integrante da Comissão Bicameral de Investigações, a testemunha participou na Subcomissão responsável pela investigação de supostos fatos de corrupção que envolviam o senhor Juan Carlos Wasmosy e a empresa CONEMPA. As denúncias de corrupção que envolviam o senhor Wasmosy e a empresa CONEMPA se basearam em fatos reais de corrupção, e produziram danos significativos a Itaipu e, por conseguinte, aos Estados associados nesta entidade.

A testemunha conhece o senhor Canese, encontrou-se com ele, pela primeira vez, nos anos setenta, durante o exílio da suposta vítima na Holanda, já que requeria de seus conhecimentos como especialista em temas energéticos, especialmente nas represas hidroelétricas binacionais sobre o rio Paraná. Desde então mantiveram uma relação centrada nestes temas.

Desde a década de setenta, o engenheiro Ricardo Canese participou em destacadas atividades públicas e de interesse nacional, relacionadas aos temas energéticos mencionados, a respeito dos quais é considerado uma das principais autoridades do país. No início da década de noventa, o senhor Canese continuou seu trabalho de investigação e publicação de livros e artigos sobre estes temas e, além disso, teve uma participação de grande relevância na vida política do país, já que foi eleito Vereador Municipal e Presidente da Câmara Municipal de Assunção, e foi candidato à Presidência da República do Paraguai.

O processo eleitoral para eleger o Presidente da República, que finalizou em maio de 1993, foi realizado em pleno período de transição à democracia. Pela primeira vez no processo de eleições gerais regia a nova Constituição Nacional, a qual garantia "uma base de limpeza e igualdade para as campanhas dos diversos candidatos". Nesse processo eleitoral a difusão de informação através das campanhas e da imprensa foi muito maior do que no passado. Era chave para o processo de democratização que o eleitorado estivesse

11. *Cf.* expediente de prova apresentada pelo Estado em 29 de abril de 2004, durante a exposição de suas alegações finais orais durante a audiência pública.

12. *Cf.* expediente de prova apresentada pelo Estado em 24 e 27 de agosto de 2004, a qual havia sido solicitada pelo Presidente da Corte.

13. *Cf.* folhas 756 a 760 e 770 a 773 do tomo III do expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

bem informado sobre os antecedentes de cada um dos candidatos e, em particular, daqueles que haviam tido participação ou benefícios durante a ditadura.

As declarações realizadas pela suposta vítima sobre as relações do senhor Wasmosy com o ex-ditador Stroessner tiveram grande relevância, já que o senhor Canese, como especialista sobre a Itaipu, salientou essa colaboração do senhor Wasmosy com a ditadura para que o eleitorado tivesse maior conhecimento dos fatos no momento de emitir seu voto. Para a testemunha, as declarações do senhor Ricardo Canese "se ajustaram, em todo o momento, à verdade dos fatos".

A proibição para sair do país imposta à suposta vítima produziu danos incalculáveis em relação aos trabalhos da Comissão Bicameral de Investigação do Congresso sobre Itaipu, já que, devido ao caráter binacional de Itaipu, grande parte dos trabalhos da referida Comissão deveriam se realizar no Brasil com a participação de investigadores e parlamentares deste país.

O senhor Canese teria oferecido colaboração fundamental no trabalho que a Comissão Bicameral de Investigação do Congresso realizava sobre Itaipu, se tivesse sido permitido sair livremente do país quando as ações desta Comissão assim o requeriam. Os trabalhos da referida Comissão neste caso não contribuíram decisivamente a eliminar a impunidade e, por conseguinte, não produziram todos os resultados positivos para o país que poderiam ter sido alcançados.

b) Testemunho do senhor Miguel Hermenegildo López, jornalista

A testemunha é paraguaia e jornalista. Na atualidade trabalha como redator no jornal paraguaio "*Última Hora*". Além disso, é o Secretário Geral do Sindicato de Jornalistas do Paraguai, "única organização" que reúne os profissionais da comunicação no país desde 1979. Também é professor na Universidade Nacional de Assunção.

As eleições presidenciais do Paraguai em 1993 se desenvolveram em um contexto de alta expectativa e participação cidadã. Nestas eleições ocorreu a primeira mudança de um governante militar por um civil, razão pela qual eram consideradas o "verdadeiro início da transição democrática". Gerou-se um grande entusiasmo na população por participar e eleger o governante mais eficaz para o país no novo contexto sociopolítico. Esse entusiasmo também era visível no comportamento de grupos partidários e candidatos políticos. Várias agrupações preexistentes e novas participaram no processo eleitoral como uma expressão do exercício democrático e da ruptura de mais de três décadas de ditadura.

A suposta vítima era conhecida antes de 1993, por suas permanentes denúncias de atos de corrupção na principal hidroelétrica binacional, Itaipu, construída pelo Paraguai e pelo Brasil. Além disso, o senhor Canese tinha "relevância" nos meios de comunicação por seus estudos e avaliações em matéria energética. A atividade política do senhor Canese se intensificou a partir de 1993, quando participou nas primeiras eleições municipais como candidato à secretaria municipal pelo movimento cidadão "Assunção para Todos".

As declarações do senhor Ricardo Canese sobre a vinculação do senhor Juan Carlos Wasmosy com o ex-ditador Alfredo Stroessner tiveram a relevância "que têm as informações de escala pública em conjunturas pré e pós eleitorais". As declarações do senhor Canese recordaram à população um aspecto do passado do senhor Wasmosy em um momento decisivo para o destino político da República. Além disso, era informação que muitos setores da população conheciam desde a época da ditadura de Stroessner.

O debate sobre os possíveis atos de corrupção e vínculos do senhor Wasmosy com a ditadura de Stroessner eram um tema de interesse público, relevante para o processo eleitoral e para a construção de uma democracia no Paraguai. A entidade binacional Itaipu teve e tem uma relevância transcendental na vida econômica do Paraguai, já que uma parte dos gastos do orçamento nacional provêm desta entidade. A empresa CONEMPA foi uma das importantes empreiteiras na construção e funcionamento da binacional.

Não conhece outra consequência jurídica ou de fato no Paraguai, em relação às declarações prestadas pela suposta vítima, além do processo contra esta à raiz de suas opiniões, situação que teve "forte" repercussão nacional e internacional.

Não pode demonstrar o impacto da queixa contra o senhor Canese sobre outras pessoas que denunciavam atos de corrupção. Houve maior "sigilo" e "apreensão" nas informações difundidas nos meios de comunicação e na opinião dos jornalistas e de quem denunciava esse tipo de fatos por temor a que fossem interpostas demandas contra eles.

Durante toda a época de transição política no Paraguai, houve vários casos de jornalistas processados pelos crimes de difamação, calúnia e injúria grave. Além disso, na década de noventa, o senhor Wasmosy denunciou dois jornalistas por difamação e injúria, em razão de suas opiniões sobre “o caso Conempa e Itaipu”.

Em sua qualidade de Presidente do Sindicato de Jornalistas, conhece processos contra jornalistas ou outras pessoas por denunciar atos ou omissões sobre questões de interesse público ou a respeito de figuras públicas. A testemunha citou o caso de dois jornalistas do jornal “ABC Color”, que foram demandadas judicialmente pelo ex-Presidente Wasmosy sob acusação de difamação e injúria grave, porque denunciaram, em uma investigação jornalística, as vinculações do ex-mandatário “com negociatas” na principal processadora e distribuidora de combustíveis e derivados de petróleo no Paraguai.

O processamento criminal de pessoas que realizam críticas gera consequências drásticas, comparáveis à censura ou autocensura, nas pessoas que poderiam realizar denúncias ou questionamentos sobre figuras de visibilidade pública ou funcionários do Estado. Isso gera um grande risco de que se viole a liberdade de expressão, comparável à censura prévia. A imposição de restrições para sair do país pode se converter em uma limitação à liberdade de circulação, se no caso não estiver demonstrado que tal medida seja necessária diante do risco de lesar outros direitos ou garantias jurídicas.

No Paraguai, de maneira geral, os funcionários públicos envolvidos em fatos de corrupção, sem importar a área de desempenho, não são condenados, ou mesmo processados. Nessas situações a impunidade foi a regra, com certas exceções nos últimos anos, o que foi exposto nas denúncias de organismos civis nacionais e internacionais; e colocou o Paraguai nos três primeiros lugares de maior índice de corrupção no mundo e no primeiro lugar na América.

59. O Estado enviou as declarações testemunhais dos senhores Hermann Baumann, Ramón Jiménez Gaona e Oscar Aranda, e o parecer pericial do senhor Juan Carlos Dionisio Mendonça del Puerto (par. 31 *supra*), todos prestados perante o Tabelionato Maior de Governo da República do Paraguai (*affidavits*), de acordo com o disposto pelo Presidente na Resolução de 27 de fevereiro de 2004 (par. 29 *supra*). A seguir, o Tribunal resume as partes relevantes destas declarações.

a) Testemunho do senhor Hermann Baumann, integrante do Conselho de Administração do CONEMPA

A testemunha conhece o senhor Canese, contra quem promoveu, em 1992, em seu caráter de diretor do CONEMPA, uma queixa criminal pelo cometimento dos crimes de difamação e injúria.

Ricardo Canese foi condenado em três instâncias e, posteriormente, foi absolvido por revisão de sentença, situação que, na opinião da testemunha, deixou impune crimes “suficientemente demonstrados”, dos quais a testemunha foi vítima por mais de dez anos.

Como consequência das declarações do senhor Canese e à raiz da intervenção na política do senhor Juan Carlos Wasmosy -pessoa associada ao CONEMPA- como candidato a Presidente da República, a mencionada empresa e as empresas integrantes do consórcio foram objeto de uma “feroz campanha de desprestígio”, da qual o senhor Canese foi um dos “mentores”.

As manifestações do senhor Canese tiveram um grande impacto econômico na empresa CONEMPA, a qual enfrentou uma sistemática dificuldade para qualificar ou conseguir contratos, o que, por sua vez, produziu uma redução do pessoal da empresa que passou de mais de 800 empregados a aproximadamente 50. As declarações feitas pelo senhor Canese tiveram consequências negativas nas relações públicas e privadas da testemunha.

Durante todo o processo seguido pelos crimes de injúria e difamação e depois de ser condenado, o senhor Canese manteve uma conduta sistemática e reiterativa dirigida a desacreditar a empresa CONEMPA e seus diretores.

b) Testemunho do senhor Ramón Jiménez Gaona, Presidente do Conselho de Administração do CONEMPA

A testemunha conhece o senhor Canese, contra quem promoveu, em seu caráter de Diretor Presidente do CONEMPA, uma queixa criminal pelo cometimento dos crimes de difamação e injúria, processo este que resultou em sentença condenatória em três instâncias.

Em 7 de agosto de 1992, foram publicadas nos jornais "ABC Color" e "Notícias" declarações atribuídas ao senhor Canese, nas quais, ao se referir ao senhor Juan Carlos Wasmosy –naquele momento candidato à presidência- expressou-se indiretamente contra os Diretores ou donos das empresas que formavam o CONEMPA. Nessas declarações, o senhor Canese manifestou que o CONEMPA era a empresa que "passava suculentos dividendos ao Ditador", referindo-se ao General Alfredo Stroessner, e que, "graças ao apoio que ofereceu à família do Ditador, o consórcio CONEMPA gozou do monopólio paraguaio em relação às principais obras civis de Itaipu".

Durante todo o processo contra ele, o senhor Canese e seus defensores promoveram múltiplos incidentes dilatórios, conseguindo com isso que o processo se estendesse por nove anos ao longo das três instâncias.

Apesar das condenações contra ele, o senhor Canese interpôs "outros recursos dilatórios", como os de apelação, prescrição e revisão, os quais foram rejeitados. Diante do terceiro pedido de revisão, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai a admitiu, em relação a todas as sentenças condenatórias, fazendo com que os crimes "totalmente provados" contra o senhor Canese ficassem impunes, o que constitui "um dos fatos mais humilhantes da Corte Suprema de Justiça" do Paraguai.

As expressões feitas pelo senhor Canese, transmitidas por distintas emissoras de rádio e programas de televisão, causaram grandes prejuízos à empresa CONEMPA, já que se criou uma desconfiança na mesma que impediu que o consórcio pudesse ser qualificado ou adjudicado em diversas licitações para obras públicas. Em 1992, a empresa contava com um plantel de 850 trabalhadores e empregados, e chegou a menos de 50 em 1997, o que criou um problema social para um grupo de pessoal qualificado das obras de Itaipu e Yacyretá, grupo que sofreu as consequências das manifestações do senhor Canese. Além disso, tais declarações prejudicaram diretamente quem exercia os cargos de diretores da empresa CONEMPA e todas as empresas que formavam o consórcio.

A campanha de desprestígio contra o CONEMPA não se limitou às publicações de 1992, mas se estendeu por aproximadamente 10 anos, sem que em nenhum momento o senhor Canese tentasse provar a verdade de tais afirmações. Uma prova disso é que não existem, nos tribunais do Paraguai, denúncias assinadas pelo senhor Canese, que "apenas se limitou a difamar e injuriar através da imprensa de forma reiterada".

O senhor Canese se colocou a serviço de um grupo de pessoas que, na época dos fatos, eram adversários políticos do senhor Wasmosy.

Durante o governo do senhor Luis González Macchi, o senhor Canese exerceu o cargo de Vice-Ministro de Minas e Energia durante aproximadamente um ano, sendo, deste modo, o Chefe "das Binacionais". Durante esse tempo, o senhor Canese investigou os arquivos dos órgãos binacionais de Itaipu e Yacyretá, sem encontrar nenhum documento que lhe permitisse respaldar suas acusações.

A testemunha solicitou à Corte que rejeite a demanda que o senhor Canese promove contra o Paraguai.

c) Testemunho do senhor Oscar Aranda Núñez, integrante do Conselho de Administração do CONEMPA

A testemunha conhece o senhor Canese, contra quem promoveu, em 1992, em seu caráter de integrante do Conselho de Administração do CONEMPA, uma queixa criminal pelo cometimento dos crimes de difamação e injúria.

Desde 1992 e por vários anos, a empresa CONEMPA e, mais especificamente, as pessoas que formavam seu Diretório, foram vítimas de ataques à sua honra e reputação pelo fato de pertencer à mencionada empresa, a qual forma um consórcio de empresas paraguaias que se haviam unido para participar em diversas obras relacionadas com a binacional Itaipu.

O senhor Canese se uniu aos "inimigos políticos" do senhor Juan Carlos Wasmosy -integrante da empresa CONEMPA que se candidatou à Presidência da República- e, uma vez interposta a referida queixa criminal por parte dos integrantes do Conselho de Administração do CONEMPA contra ele, prosseguiu com a difamação e injúria contra estas pessoas de forma reiterada.

O senhor Canese foi condenado pela justiça paraguaia em suas três instâncias, mas a Corte Suprema de Justiça do Paraguai "reviu sua decisão" e o deixou "liberado do processo", com o que permaneceu impune apesar das provas reunidas no caso.

As expressões feitas pelo senhor Ricardo Canese tiveram graves consequências para a empresa CONEMPA,

a qual enfrentou dificuldades que impediram que o consórcio pudesse ser qualificado ou adjudicado em diversas licitações para obras públicas.

Enquanto esteve processado, e depois de ser condenado, pelos crimes de difamação e injúria, o senhor Canese atacou o CONEMPA e seus diretores através de artigos jornalísticos e entrevistas.

As únicas vítimas do ocorrido à raiz das declarações do senhor Canese foram os membros do consórcio.

A testemunha solicitou à Corte que rejeite as pretensões do senhor Canese.

d) Perícia do senhor Juan Carlos Dionisio Mendonça del Puerto, advogado

A Convenção Americana faz parte do ordenamento jurídico vigente na República do Paraguai.

De acordo com o estabelecido nos artigos 137 e 141 da Constituição do Paraguai e com o sistema monista adotado por este Estado, a Constituição Nacional é a lei suprema e tem, portanto, categoria superior aos tratados incorporados ao ordenamento jurídico interno.

Da análise do conteúdo dos artigos 11, 13 e 14 da Convenção Americana e dos artigos 4, 23, 25, 26 e 28 da Constituição Nacional, demonstra-se que a Convenção e a Constituição Nacional são compatíveis, de maneira que "o estabelecido na Convenção Americana[, …] em particular a respeito da honra e da reputação das pessoas, está em plena harmonia com o estabelecido na Constituição Nacional".

B) *Prova Testemunhal e Pericial*

60. Em 28 e 29 de abril de 2004, a Corte recebeu, em audiência pública, as declarações das testemunhas e os pareceres dos peritos propostos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pelos representantes da suposta vítima, (par. 38 *supra*). A seguir, o Tribunal resume as partes relevantes destas declarações e perícias.

a) Testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, suposta vítima

É engenheiro industrial desde 1975 e desde 1978 se dedicou à investigação de temas relativos à hidroelétrica binacional Itaipu, a obra pública mais importante e de principal riqueza natural do Paraguai. Provavelmente é a pessoa que mais escreveu no Paraguai sobre esta hidroelétrica. Além disso, teve uma participação ativa na luta contra a ditadura de Alfredo Stroessner; como consequência disso, em 1977 teve de se exilar na Holanda e regressou ao Paraguai em 1984, quando as condições políticas permitiram.

Entre 1990 e 1991, juntamente com "organizações sociais e personalidades" do Paraguai, apresentou denúncias escritas perante o Promotor Geral do Estado a respeito das atividades da empresa CONEMPA e das anomalias em sua atuação em relação à hidroelétrica Itaipu, bem como sobre a suposta evasão de impostos desta empresa com base em um decreto emitido pelo ex-Presidente Stroessner. Nestas denúncias referiu-se diretamente à participação do senhor Wasmosy como Presidente da referida empresa em supostos fatos puníveis cometidos durante a ditadura de Stroessner. Essas denúncias não foram investigadas.

Em 1991, quando ocorreu a abertura democrática no Paraguai, a testemunha participou nas eleições municipais de Assunção através do movimento Assunção para Todos. Foi o primeiro candidato a vereador e foi eleito. O referido movimento o propôs como candidato à Presidência da República para as eleições de 1993.

Em agosto de 1992, sendo a testemunha candidato à Presidência da República, ao ser interrogado pela imprensa sobre a candidatura do senhor Wasmosy, declarou que o senhor Wasmosy havia forjado "uma imensa fortuna", por ter sido Presidente da empresa CONEMPA, a qual foi contratada para realizar as principais obras de construção da hidroelétrica Itaipu em função da relação que tinha com o ex-ditador. Devido a estes fatos, não era conveniente para os interesses da República que o senhor Wasmosy fosse candidato à Presidência da República, principalmente porque se tratava das "primeiras eleições livres" do Paraguai. Contava com fundamento e prova suficientes para realizar tais declarações. Quando a testemunha emitiu estas declarações sobre o senhor Wasmosy, não tinha a expectativa de ser Presidente da República porque estava em um pequeno movimento; seu propósito era informar os eleitores. Nessas eleições, o senhor Juan Carlos Wasmosy foi eleito Presidente da República.

Depois das declarações que a testemunha fez sobre o senhor Wasmosy, os senhores Hermann Baumann, Oscar Aranda e Ramón Jiménez Gaona, que eram os sócios do senhor Wasmosy no CONEMPA, interpuseram

uma queixa criminal contra o senhor Canese. A testemunha não mencionou os sócios do senhor Wasmosy em suas declarações, já que sua crítica se dirigiu apenas a este último por ter se "enriquecido" com a ditadura através de negócios. No processo penal, ao prestar declaração no inquérito e durante a audiência pública de conciliação, o senhor Canese manifestou que nas declarações que havia realizado não havia se referido aos denunciantes, mas ao senhor Wasmosy, já que seu interesse era "o tema da Presidência da República", "a causa pública [e] o tema de Itaipu".

No processo penal, os advogados da suposta vítima ofereceram prova em tempo, mas o juiz fixou sua apresentação após vencido o prazo para isso, justificando que tinha excesso de trabalho. Não lhe foi permitido exercer o direito à "apresentação de provas". No dia seguinte ao proferimento da sentença condenatória, o juiz foi "promovido pelo Presidente da República".

Em 1999, com a vigência do novo Código Penal, interpôs um recurso de revisão, o qual não foi resolvido. No ano de 2000 reiterou este recurso, "ampliando os conceitos". Em maio de 2001 e 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai declarou improcedentes estes recursos. Apresentaram um novo recurso de revisão, com fundamento "nos mesmos argumentos ou muito similares", o qual foi resolvido a seu favor pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002. A sentença através da qual a Corte Suprema de Justiça do Paraguai o absolveu não garante que ele ou outra pessoa que tenha realizado denúncias de corrupção que envolvam uma figura pública não será submetida a um processo penal. Para a testemunha, esta última decisão da Corte Suprema "foi uma reparação parcial e tardia". O Estado não lhe concedeu nenhuma reparação pelos danos sofridos. Quanto às custas, recentemente recebeu a notificação da decisão da Corte Suprema que dispõe que o denunciante deve pagar as custas, apesar de que a sentença absolutória foi proferida há um ano e meio. Não há uma "postura" da Corte Suprema de Justiça do Paraguai "quanto aos danos nem quanto a[o] tema de mérito, que é [o] mais importante".

Em 1999, a testemunha exerceu o cargo de Vice-Ministro de Minas e Energia, como consequência de sua ativa participação em "outros movimentos sociais" que exigiram ao Presidente dessa época nomeá-lo para este cargo. Trabalhou como Vice-Ministro unicamente durante 11 meses, já que foi destituído porque criticou o Presidente da República por não defender os interesses nacionais perante o Brasil a respeito da hidroelétrica de Itaipu.

À raiz do processo penal, a testemunha sofreu restrições para sair do país durante oito anos, com a intenção de "provocar[-lhe] uma pena antecipada". Quando, em 1993, a Universidade de Harvard lhe fez um convite, "houve uma tentativa de detê[-lo] e de impedir [sua] saída do país", supostamente porque havia sido denunciado. Negaram-lhe, "sistematicamente", a autorização para sair do país desde que foi condenado, em março de 1994, até julho de 1997, já que isso foi "proibido pelo juiz da causa". Em razão do incidente anterior, ao ser convidado em 1994 a ir ao Brasil pelo Partido dos Trabalhadores desse país, para o lançamento da candidatura do senhor Lula da Silva, solicitou a permissão correspondente e ofereceu garantias reais, já que com a legislação anterior não havia nenhuma figura que o pudesse reter sendo uma pessoa "domiciliada" com toda sua família e com sua carreira; entretanto, o juiz negou a saída. Em junho de 1994, o juiz voltou a negar à testemunha a permissão de saída quando a Comissão Bicameral de Investigações o convidou ao Brasil com a finalidade de investigar, em conjunto com os parlamentares brasileiros, supostos fatos de corrupção em Itaipu. Diante desta situação, por recomendação de seus advogados, apresentou uma ação de inconstitucionalidade. Interpôs vários "pedidos de urgência" para que resolvessem esta ação, até que, finalmente, em 1999, a Corte decidiu de forma negativa. Teve outros convites a congressos e atividades de tipo científico ou profissional, mas lhe negaram a saída. Conseguiu sair pela primeira vez do país em julho 1997, quando solicitou permissão para ir ao Uruguai prestar testemunho em um processo e, diante da negativa deste pedido, interpôs um recurso de *habeas corpus*, o qual foi concedido. De 1994 até julho de 1997 não conseguiu sair do país. Em novembro de 1997, novamente solicitou permissão de saída e a Corte Suprema de Justiça do Paraguai não lhe concedeu a permissão, apesar de que a sentença não era definitiva. Em diversas oportunidades, a Corte não decidiu os *habeas corpus* apresentado pelo senhor Canese, o que também provocaram que não pudesse sair do país. Em 1999, quando foi nomeado Vice-Ministro de Minas e Energia, apresentou um recurso de *habeas corpus* "genérico" para poder sair do país, o qual foi denegado. As funções de Vice-Ministro implicavam sair do país frequentemente, de modo que tinha de apresentar um recurso de *habeas corpus* cada vez que necessitava fazê-lo. As permissões que solicitou enquanto era Vice-Ministro foram concedidas porque estava exercendo um cargo público. Depois de deixar suas funções como Vice-Ministro, cada vez que a testemunha queria sair do país, tinha de apresentar um recurso de *habeas corpus*, até que, em agosto de 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai suspendeu de maneira

definitiva a restrição e lhe concedeu permissão para sair do país, apesar de que já havia sido condenado e se encontrava sujeito a um último recurso de revisão. Nunca foi preso por ordem judicial.

Os advogados particulares que contratou para cuidar de seu caso trabalharam adequadamente e apresentaram "pedidos de urgência" em muitas instâncias. A respeito das alegações do Estado sobre deficiências por causa de apresentações fora do prazo e inatividade processual de sua parte, a testemunha afirmou que ele não tinha autoridade ou conhecimento para discutir com seus advogados se era correto o que eles estavam fazendo, mas nos autos constam todas as ações que apresentaram, incluindo quatro recursos de revisão. No processo penal contra ele houve "negligência" por parte das autoridades judiciais e demora na aplicação de justiça por parte do juiz de primeira instância, do Tribunal de Apelação e da Corte Suprema de Justiça do Paraguai. O processo penal se iniciou em outubro de 1992 e o juiz de primeira instância proferiu sentença apenas em março de 1994, apesar de que se tratava de "um julgamento bastante simples". Em março de 1994, interpôs uma apelação e o Tribunal de Apelações não proferiu sentença até novembro de 1997. No caso da Corte Suprema de Justiça do Paraguai "a demora de justiça foi mais que notória".

Na época do governo do Presidente Wasmosy, as declarações emitidas pela testemunha tiveram outras consequências, além das restrições para sair do país. Em relação à sua liberdade de expressão, a testemunha "estev[e] um tempo bastante considerável silenciado", devido a que o diretor da rede Privada de Comunicação à qual pertenciam o Jornal "*Noticias*" e o canal 13, nos quais a testemunha trabalhava, disse-lhe que estava muito satisfeito com seu trabalho, mas que seus comentários e opiniões tinham de cessar "imediatamente" e lhe pediu que deixasse de trabalhar na empresa para que a Rede Privada de Comunicação e seus empregados não fossem prejudicados. O referido diretor afirmou ao senhor Canese que estava recebendo pressão direta do Presidente da República. "A intenção não era apenas calá-[lo], mas [calar] qualquer outra pessoa que quisesse opinar sobre o tema e gerar temor na população", de maneira que o governo recebesse a menor quantidade possível de críticas.

Depois de condenado, também teve problemas para encontrar trabalho; diziam-lhe que queriam contar com ele, mas que não podiam contratá-lo pelos problemas que tinha com o senhor Wasmosy. O senhor Canese voltou a publicar seus artigos no final de 1995 ou início de 1996, no Jornal "*La Nación*".

O processo penal contra a testemunha teve um impacto em sua família. Além disso, provocaram-lhe uma autocensura, já que tinha de se cuidar ao emitir sua opinião e não podia opinar livremente. O senhor Canese não voltou a participar em atividades político-eleitorais, pois considera que é desgastante pela falta de uma "proteção real" e da ausência de um estado de direito.

Interessa-lhe que a Corte estabeleça que ninguém pode ser perseguido como ele foi e que se proteja a liberdade de expressão no Paraguai. Para reparar plenamente o dano sofrido é necessário que o Estado realize um "reconhecimento público".

b) Testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez, deputado de 1989 a 1993

Exerce a profissão de advogado desde 1964. Foi o primeiro deputado pelo Partido Revolucionário Ferrerista, cargo que exerceu no período de 1989 a 1993. Dedicou-se à atividade política até 1998.

Quando ocupou o cargo de deputado, fez parte de diferentes Comissões na Câmara de Deputados e da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos, esta última era um órgão especializado do Congresso Nacional, integrado por membros das Câmaras de Deputados e Senadores. A Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos foi constituída em 1992, tinha como função a investigação de ilícitos cometidos durante o período "da ditadura", e teve caráter permanente até 1994 ou 1995.

A empresa binacional Itaipu é a iniciativa de maior envergadura do Paraguai, é considerada a hidroelétrica de maior dimensão no mundo e a segunda obra mais importante do século em matéria de engenharia, na qual se aproveita a energia hidroelétrica do rio Paraná. Esta obra foi construída através de um tratado assinado entre o Paraguai e o Brasil. No tratado estabeleceu-se que se devia "licitar" a construção da represa. Na primeira licitação para o desvio do rio Paraná participaram várias empresas; entretanto, os governos do Paraguai e do Brasil combinaram em deixar de lado a licitação pública e adjudicar diretamente a construção da obra em "concessão beneficiária" a duas empresas: UNICOM por parte do Brasil e CONEMPA por parte do Paraguai. O CONEMPA era uma sociedade de responsabilidade limitada, integrada por cinco sócios, que representavam cinco empresas de construção. A empresa CONEMPA, representada naquele momento pelo engenheiro Juan Carlos Wasmosy, em virtude das circunstâncias da relação política existente entre o ditador e os membros da

empresa, conseguiu a adjudicação exclusiva das obras pelo lado do Paraguai e também lhe foi adjudicada a construção de algumas obras do lado brasileiro, através de suas cinco empresas. De acordo com o convênio entre o Paraguai e o Brasil, o CONEMPA obteve 8% da construção e a UNICOM 92% da construção.

A atuação da empresa CONEMPA era de interesse público, pois era a única empresa que se encarregava da construção de Itaipu no Paraguai.

Um dos primeiros temas que a Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos conheceu, foi a denúncia apresentada pela Central Unitária de Trabalhadores sobre corrupção na construção da obra da hidroelétrica de Itaipu e a evasão sistemática de impostos por parte da empresa CONEMPA. A Comissão Bicameral apresentou suas conclusões ao Juizado de Primeira Instância Civil do Sétimo Turno, e "acompanh[ou]" a Central Unitária de Trabalhadores a apresentar suas "conclusões" perante a Promotoria Geral do Estado, nas quais esta última denunciou a corrupção na construção da obra de Itaipu e a evasão sistemática de encargos fiscais com base em uma concessão do então ditador da República, Alfredo Stroessner.

A construção da obra de Itaipu inicialmente foi estimada em um custo que oscilava entre 2.3 e 2.8 bilhões de dólares; entretanto, finalmente, o custo ascendeu a aproximadamente 22.3 bilhões de dólares. Além disso, diante de uma possível licitação para a adjudicação de serviços de atendimento médico aos trabalhadores de Itaipu, o CONEMPA organizou uma atividade de caráter assistencial médico e conseguiram "algumas somas fabulosas". A Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional considerou esta situação como a "maior expressão de corrupção conhecida na história da República do Paraguai".

A respeito da referida situação em Itaipu, foram apresentadas diversas denúncias públicas, não apenas da Comissão Bicameral, mas também dos setores políticos da oposição, através de diversos meios de comunicação, como os jornais "*La Tribuna*", "ABC", "Última Hora", "La Nación", alguns semanários políticos como "*El Pueblo*" e o semanário oficial do Partido Revolucionário Ferrerista, que se ocupavam do tema apesar das restrições políticas que o regime lhes impunha.

Devido à sua capacidade intelectual e formação técnica, o senhor Canese colaborou intimamente com a Central Unitária de Trabalhadores nas conclusões apresentadas à a Promotoria Geral do Estado sobre a corrupção na construção de Itaipu e também colaborou neste tema com a Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos. Era importante que o senhor Canese tivesse viajado ao Brasil quando a Comissão Bicameral o convidou a fazer parte da delegação que investigaria, *in situ,* a corrupção em Itaipu. Nessa época, o senhor Canese oferecia assessoria à Comissão Bicameral no tema concreto de Itaipu. A formação e capacidade do senhor Canese, bem como sua dedicação à investigação dos fatos relativos à construção e entrada em funcionamento de Itaipu, são fatos de domínio público. A testemunha não exerceu a representação nem a defesa do senhor Canese.

c) Perícia do senhor Horacio Verbitsky, jornalista

Recentemente o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) apresentou um relatório sobre a qualidade da democracia, no qual observou que uma das reprovações fundamentais que as sociedades fazem aos governos consiste no alto grau de corrupção e a escassez de controles à mesma. Diante dessa situação, a liberdade de expressão representa, pelo menos, "o direito ao esperneio" dos povos.

A represa da hidroelétrica Itaipu foi construída com créditos de bancos privados, o que priva a possibilidade de realizar um controle do manejo destes fundos. Diante dessa situação, adquire uma relevância especial a possibilidade do escrutínio através do debate público, através do debate político e através do reflexo deste debate na imprensa.

O fato de que este caso se refira a um "dirigente político", um candidato a um "cargo eleitoral", não modifica a dimensão fundamental da liberdade de expressão. A construção de obras públicas que se realiza com fundos estatais e públicos é, por definição, "um dos temas fundamentais de interesse coletivo e público". É difícil imaginar casos onde seja mais "notório" o interesse público que as obras nas quais são investidos "bilhões de dólares", dinheiro que provém fundamentalmente dos contribuintes.

Neste caso, os demandantes da queixa a apresentam a "título individual", apesar de que não foram nomeados especificamente pelo senhor Canese, pois ele nomeou suas empresas. A este respeito, em vários casos perante a Comissão Interamericana, afirmou-se que o processo perante o Sistema Interamericano não é uma instância para proteger as empresas, mas as pessoas. No presente caso, não houve uma ofensa

às pessoas denunciantes, mas uma "afirmação de cunho político à atividade das empresas com as quais essas pessoas têm relação".

As calúnias e injúrias devem ser descriminalizadas para "todo tipo de cidadãos", sem estabelecer a distinção entre "cidadãos comuns" e funcionários públicos.

Os crimes contra o honra "são utilizados exatamente do mesmo modo" que o crime de desacato. A diferença consiste na ação pública ou privada. Os crimes contra a honra, na prática, não protegem a honra, já que quando se realiza um julgamento as calúnias e injúrias tomam "estado público", visto que são reiteradas publicamente em cada instância do processo. Com estes crimes se protege "o conjunto de funcionários públicos", seus sócios comerciais e seus amigos empresários.

O efeito inibitório de processar uma pessoa pelos crimes de calúnias e injúrias se produz basicamente com o início das autuações. É comum que os dirigentes políticos não continuem com as ações porque sabem que o efeito inibitório está alcançado, o que lhes interessa é o "efeito intimidante da demanda".

Existem distintas posições a respeito da descriminalização dos crimes de injúria, calúnia e difamação. As opiniões contrárias à descriminalização destes crimes, geralmente, provêm de pessoas que exercem cargos públicos ou alguns tratadistas que consideram que basta a regra do dolo e que a inclusão do princípio da real malícia é um "enxerto" estrangeiro.

Há situações nas quais o jornalista é o fator débil da equação diante do poder político ou econômico, e há outros casos nos quais, ao contrário, o meio de comunicação é o termo forte da equação diante do cidadão comum. Pode-se reforçar a proteção do direito à honra do cidadão comum garantindo o direito de réplica. A respeito das reparações de eventuais restrições à liberdade de imprensa e de expressão, além do direito de réplica, existe a reparação civil. Além disso, os funcionários públicos são, na maioria de "nossos países" os que designam os juízes e quem "tem a chave para [sua] remoção". Em consequência, a igualdade perante a lei entre um cidadão comum e um funcionário público que denuncia esse cidadão não é perfeita, como deveria ser; não são iguais perante o tribunal de justiça.

A Convenção Americana não estabelece que os Estados tenham a obrigação de descriminalizar os crimes contra a honra. A Convenção prevê o direito de réplica. Entretanto, na medida em que a penalização não é necessária aos fins da preservação da ordem pública democrática, isto é, não responde a um imperativo social e existem outros recursos menos lesivos aos direitos e garantias contemplados na Convenção, este "deve ceder". Essa penalização existe "em quase todos os países da região".

Tem conhecimento das reformas penais realizadas no Paraguai, as quais significam um avanço importante. A regra penal vigente no Paraguai que tipifica a difamação "poderia ser suficiente para a resolução deste caso, mas não é suficiente para a resolução do problema geral que descrevemos, que ocorre no Paraguai e no restante dos países da região". É insuficiente porque não diferencia entre o cidadão comum e o funcionário público, que seria o mínimo que se poderia acrescentar à regra.

d) Perícia do senhor Danilo Arbilla, jornalista

O perito é diretor de um semanário e de uma revista no Uruguai, é membro da Sociedade Interamericana de Imprensa e do Comitê Mundial Coordenador de Organismos de Defesa da Liberdade de Imprensa. Participou na redação da Declaração de Chapultepec e da Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão da Comissão de Direitos Humanos da OEA.

A democracia está em crise em nossos países e essa crise se manifesta na corrupção e na deterioração do Estado de Direito. Quando existe uma crise, a tendência é buscar um "bode expiatório", o qual normalmente é a imprensa. Quando o "vilão" é a imprensa, determinados crimes, mal chamados "de imprensa" começam a adquirir uma maior utilização como instrumentos para atacar a liberdade de expressão e o direito do público a se informar. A justiça pode se converter em um instrumento para atacar a liberdade de imprensa e a liberdade de expressão.

Quando se denunciam crimes de difamação e injúria supostamente cometidos através dos meios de comunicação, começa a se dar uma "industrialização" aos processos por parte de funcionários e dirigentes políticos, que têm de estar submetidos ao escrutínio público. Estas pessoas utilizam com maior frequência as regras sobre os crimes de difamação e injúria, as "proferem e as trabalham". Essas leis "conspiram" contra a democracia. O funcionário político que se candidatou, solicitou ser nomeado, e tem determinadas faculdades,

contrai "como contrapartida", o compromisso de prestar contas claras e diárias do que faz. Entretanto, ao contrário, esse funcionário estabelece e recorre a regras que, precisamente, protegem e ocultam o que faz.

Enquanto existirem os crimes de difamação e injúria, o jornalista se encontrará em uma situação inibitória que o coloca no cruzamento entre informar ou ser castigado. O efeito inibitório dos crimes de imprensa –calúnias, injúrias, difamação- se apresenta não apenas quando se inicia um processo ou se aplica uma punição aos jornalistas, mas com anterioridade, pelo simples fato de saber que existe essa ameaça. Esse sentimento de ameaça tem muito peso porque, para o jornalista, representa futuros problemas com seu patrimônio, o da empresa e na relação com a própria empresa. Há donos de jornais a quem "lhes desagrada" que os jornalistas os envolvam em problemas. Além disso, uma queixa representa perda de tempo e de imagem, já que o simples fato de saber que "foi à justiça" coloca em dúvida a credibilidade do jornalista.

Existem meios menos onerosos para proteger a honra, como a via civil onde se toma como base a má fé e a real malícia do comunicador. A via criminal não deveria existir quando se trata de declarações ou de informação sobre funcionários públicos ou pessoas notoriamente públicas. Na Declaração de Princípios se estabelece claramente que a via civil é a indicada para o caso de pessoas públicas ou notoriamente públicas. Na Convenção Americana não se estabelece que os Estados devam descriminalizar a calúnia, a difamação ou as injúrias.

A queixa contra um jornalista é de "graça". Defende-se a honra e se atenta gratuitamente contra a liberdade de imprensa.

O Paraguai é um dos países onde a justiça e os tribunais são utilizados como mecanismo para restringir o direito à informação. No Paraguai há diretores de jornais que foram demandados judicialmente em reiteradas ocasiões.

C) *Apreciação da prova*

Apreciação da prova Documental

61. Neste caso, como em outros,[14] o Tribunal admite o valor probatório dos documentos apresentados pelas partes em sua oportunidade processual ou como prova para melhor decidir, que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi colocada em dúvida.

62. Em relação às declarações juramentadas escritas das duas testemunhas propostas pela Comissão e pelos representantes (pars. 32, 33 e 58 *supra*) e às declarações juramentadas escritas oferecidas perante agente dotado de fé pública pelas três testemunhas e o perito propostos pelo Estado (pars. 31 e 59 *supra*), de acordo com o disposto pelo Presidente através de Resolução de 27 de fevereiro de 2004 (par. 29 *supra*), a Corte as admite na medida em que concordem com o objeto definido pelo Tribunal e as apreciará juntamente com o conjunto do acervo probatório, aplicando as regras da crítica sã.

63. A Corte, de acordo com o artigo 44.3 de seu regulamento, admite a cópia do Acórdão e da Sentença nº 1362, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002, e apresentado tanto pelos representantes (par. 22 *supra*) como pelo Estado (par. 23 *supra*), bem como a cópia do Acórdão e Sentença nº 804, proferidos pela referida Câmara Criminal, em 27 de abril de 2004, a qual foi apresentada pelo Estado (par. 37 *supra*), pois ambos são prova superveniente.

64. A Corte considera úteis para a resolução do presente caso os documentos apresentados pelo Estado em 29 de abril de 2004, durante a audiência pública sobre o mérito e as eventuais reparações e custas (pars. 38, 39 e 56 *supra*), bem como os apresentados pelos representantes das supostas vítimas em suas alegações finais escritas (pars. 42 e 52 *supra*), em especial quando não foram controvertidos nem objetados, nem sua autenticidade ou veracidade foram colocadas em dúvida, de modo que este Tribunal os admite ao acervo probatório.

65. Quanto aos documentos de imprensa apresentados pelas partes, este Tribunal considerou que apesar de que não tenham o caráter de prova documental propriamente dita, podem ser avaliados quando reúnam fatos públicos e notórios, declarações de funcionários do Estado ou quando corroborem aspectos relacionados ao presente caso.[15]

---

14. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 50; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 73; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 31.

15. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 51; *Caso Herrera Ulloa.* Sentença de 2 de Julho de 2004. Série C Nº 107, par. 71; e

Apreciação da prova testemunhal e pericial

66. Em relação à declaração prestada pela suposta vítima no presente caso (pars. 38 e 60.a *supra*), a Corte a admite na medida em que concorde com o objeto do interrogatório estabelecido pelo Presidente através da Resolução de 27 de fevereiro de 2004 (par. 29 *supra*). A esse respeito, este Tribunal considera que, por se tratar da suposta vítima e ter um interesse direto neste caso, suas manifestações não podem ser avaliadas isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo. Como este Tribunal já indicou, em matéria tanto de mérito como de reparações, as declarações da suposta vítima são úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as consequências das violações que possam ter sido perpetradas.[16]

67. A respeito da declaração testemunhal prestada pelo senhor Ricardo Lugo Rodríguez e os pareceres dos peritos Horacio Verbitsky e Danilo Arbilla (pars. 38, 60.b, 60.c e 60.d *supra*), os quais não foram objetados nem controvertidos, o Tribunal os admite e lhes concede valor probatório.

68. Em razão do exposto, a Corte apreciará o valor probatório dos documentos, declarações e perícias apresentados por escrito ou prestados perante si. As provas apresentadas durante o processo foram integradas a um único acervo, que se considera como um todo.[17]

VI
Fatos Provados

69. Realizado o exame dos diversos documentos, das declarações das testemunhas, dos pareceres dos peritos, e das manifestações da Comissão, dos representantes da suposta vítima e do Estado no curso do presente processo, esta Corte considera provados os seguintes fatos:

Com relação ao senhor Ricardo Canese

69.1) O senhor Ricardo Canese é engenheiro industrial desde 1975. De 1977 a 1984 viveu no exílio, na Holanda, como consequência de sua posição contra a ditadura de Alfredo Stroessner no Paraguai.[18]

69.2) Desde 1978, o senhor Canese realizou investigações e escreveu livros e artigos jornalísticos sobre a central hidroelétrica binacional de Itaipu, a qual é uma das maiores represas hidroelétricas do mundo e a principal riqueza natural do Paraguai. A central de Itaipu tem a finalidade de explorar o potencial hidroelétrico do rio Paraná, situado na fronteira entre Paraguai e Brasil. Em 1973, o Paraguai e o Brasil assinaram um acordo para construir esta obra.[19] O consórcio CONEMPA foi uma das duas empresas encarregadas de executar as obras de construção desta central hidroelétrica. O senhor Juan Carlos Wasmosy foi Presidente da Conselho de Administração da referida companhia de 1975 até 1993.[20]

Caso Myrna Mack Chang. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C Nº 101, par. 131.

16. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 2 *supra,* par. 63; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 80; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 32.

17. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 66; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 82; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 36.

18. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana em 28 de abril de 2004; e *curriculum vitae* do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein (expediente de anexos à demanda, anexo 20, folhas 212 a 215).

19. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; perícia do senhor Horacio Verbitsky prestada perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; declaração juramentada escrita prestada pelo senhor Miguel Hermenegildo López em 29 de março de 2004 perante agente dotado de fé pública (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 770 a 773); declaração juramentada escrita prestada pelo senhor Fernando Antonio Pfannl Caballero em 25 de março de 2004 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 756 a 760); sentença emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 22 de março de 1994 (expediente de anexos à demanda, anexo 8, folha 67 e cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 882 a 886); *curriculum vitae* do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein (expediente de anexos à demanda, anexo 20, folhas 214 a 215); artigo intitulado "*Paraguay hijo de Stroessner*" publicado em 8 de junho de 1996 na Revista "*Noticias*" da Argentina (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 127 a 129); artigo jornalístico intitulado "*Itaipú, 20 años de lucha. La renegociación del Tratado*" publicado em 5 de maio de 1993 no Jornal "*Noticias*" do Paraguai (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 624); artigo jornalístico intitulado "*Noticia de un arresto*" publicado em 1º de junho de 1996 (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folhas 200 e 201); e artigo jornalístico intitulado "*Itaipú, 20 años de lucha (I). La mayor verguenza natural conocida*" publicado em 13 de abril de 1993 no Jornal "*Noticias*" do Paraguai (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 629).

20. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; artigo jornalístico intitulado "*Noticia de un arresto*" publicado em 1º de junho de 1996 na Revista "*Noticias*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 201); artigo jornalístico intitulado "*Canese pide se investigue CONEMPA e Itaipú*" publicado em 29 de

69.3) Entre 1990 e 1991, a suposta vítima apresentou denúncias perante o Promotor Geral do Estado, nas quais se referiu ao suposto cometimento de fatos puníveis por parte da empresa CONEMPA em relação à central hidroelétrica Itaipu, bem como à suposta evasão de impostos desta empresa com base em um decreto emitido pelo ex-Presidente Stroessner.[21]

69.4) Em 1992, foi criada no Congresso Nacional a Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos, a qual se encontrava integrada por membros das Câmaras de Deputados e Senadores e tinha a função de investigar os ilícitos cometidos durante o período da ditadura. Um dos primeiros temas da referida Comissão Bicameral foi a denúncia apresentada pela Central Unitária de Trabalhadores sobre corrupção na construção da obra da central hidroelétrica de Itaipu e a evasão sistemática de impostos por parte da empresa CONEMPA. A este respeito, foi realizada a "Investigação sobre corrupção em Itaipu", a qual envolvia o senhor Juan Carlos Wasmosy e a empresa CONEMPA. O senhor Canese oferecia assessoria à Comissão Bicameral no tema específico da central de Itaipu. A Comissão Bicameral apresentou suas conclusões ao Juizado de Primeira Instância Civil do Sétimo Turno e "acompanh[ou]" a Central Unitária de Trabalhadores a apresentar suas conclusões perante a Promotoria Geral do Estado.[22]

Sobre as atividades políticas do senhor Canese, as eleições presidenciais de 1993 e as declarações que realizou no contexto da campanha eleitoral

69.5) Em 1991, o senhor Canese participou nas eleições municipais da cidade de Assunção, através do movimento cidadão Assunção para Todos; foi primeiro candidato a vereador e foi eleito. A suposta vítima exerceu este cargo de 1991 a 1996.[23]

69.6) O Movimento Cidadão Assunção para Todos propôs o senhor Canese como candidato à Presidência da República para as eleições de 1993. O senhor Juan Carlos Wasmosy era o candidato à Presidência da República pelo Partido Colorado. Estas eleições ocorreram em um contexto de transição à democracia, já que até 1989 o país esteve sob uma ditadura que durou 35 anos.[24]

69.7) Durante a campanha eleitoral à Presidência da República, em agosto de 1992, o senhor Canese foi entrevistado por jornalistas dos jornais "*Noticias*" e "ABC Color" do Paraguai, sobre a candidatura do senhor Wasmosy.[25]

junho de 1993 no Jornal "*Noticias*" (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 623); e escritura pública de constituição da sociedade CONEMPA S.R.L. de 19 de dezembro de 1975 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 665 a 679).

21. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

22. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; declaração juramentada escrita prestada pelo senhor Fernando Antonio Pfannl Caballero em 23 de março de 2004 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 756 a 760); escrito de 8 de junho de 1994 encaminhado pelo Presidente e pelo Secretário Geral da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional ao Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 942); escrito de 3 de junho de 1996 dirigido pelo Presidente e pelo Relator da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional ao senhor Ricardo Canese (expediente de anexos à demanda, anexo 16, folha 107); e artigo jornalístico intitulado "*Dos calificados testigos desnudaron la corrupción del Presidente Wasmosy*" publicado em 4 de junho de 1997 no Jornal "*La República*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folhas 176 e 177).

23. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; *curriculum vitae* do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein (expediente de anexos à demanda, anexo 20, folha 217); e escrito de 8 de junho de 1994 encaminhado pelo Presidente e pelo Secretário Geral da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional ao Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 942).

24. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; declaração juramentada escrita prestada pelo senhor Miguel Hermenegildo López em 29 de março de 2004 perante agente dotado de fé pública (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 754 a 760); declaração juramentada escrita prestada pelo senhor Fernando Antonio Pfannl Caballero em 23 de março de 2004 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 756 a 758); artigo jornalístico intitulado "*Principales candidatos se comprometieron a cogobernar*" publicado em 13 de abril de 1993; propaganda política da candidatura à Presidência da República do senhor Ricardo Canese publicada em 9 de março de 1993 no jornal "*Noticias*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folhas 112 e 113); e artigo jornalístico intitulado "*Wasmosy fue prestanombre de la familiia Stroessner*" publicado em 17 de agosto de 1992 no jornal "ABC Color" (expediente de anexos à demanda, anexo 19, folha 211).

25. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; ação de inconstitucionalidade, interposta pelo senhor Ricardo Canese em 19 de novembro de 1997, perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (expediente de anexos à demanda, anexo 21, folha 225; e cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1259); artigo jornalístico intitulado "*Wasmosy forjó su fortuna gracias a Stroessner*" publicado em 27 de agosto de 1992 no jornal "*Noticias*" (expediente de anexos à demanda, anexo 19, folha 210); e artigo jornalístico intitulado "*Wasmosy fue prestanombre de la familia Stroessner*" publicado em 27 de agosto de 1992

Em 27 de agosto de 1992, foi publicado no jornal "*Noticias*" um artigo intitulado "*Wasmosy forjó su fortuna gracias a Stroessner*", no qual se salientou que Canese declarou, *inter alia,* que "Wasmosy [...] passou do estado de falência em que se encontrava à mais espetacular riqueza, graças ao apoio oferecido pela família do ditador, e que lhe permitiu ser o Presidente do CONEMPA, o consórcio que gozou do monopólio paraguaio em relação às principais obras civis de Itaipu".[26] Nesse mesmo dia, o jornal "ABC Color" publicou um artigo intitulado "*Wasmosy fue prestanombre de la familia Stroessner*", no qual se afirmou que o senhor Canese havia afirmado, *inter alia,* que "[n]a prática, o Engenheiro Wasmosy foi o testa-de-ferro da família Stroessner no CONEMPA, empresa que passava dividendos importantes ao ditador".[27]

69.8) O senhor Juan Carlos Wasmosy foi eleito Presidente da República em 9 de maio de 1993 e assumiu esse cargo em 15 de agosto de 1993.[28]

69.9) Em abril de 1999, no governo do Presidente Luis González Macchi, o senhor Ricardo Canese foi nomeado Vice-Ministro de Minas e Energia. Exerceu este cargo durante 11 meses.[29]

Em relação ao processo penal contra o senhor Canese e as autuações judiciais internas

69.10) Em 23 de outubro de 1992, o advogado dos senhores Ramón Jiménez Gaona, Oscar Aranda e Hermann Baumann, diretores do CONEMPA, apresentaram uma queixa criminal perante o Juizado de Primeira Instância Penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, supostamente "perpetrados [...] em 27 de agosto de [1992], através de publicações que haviam aparecido nos jornais 'ABC Color' e *'Noticias-El Diário'* nas quais formula acusações difamatórias e injuriosas contra a firma 'CONEMPA S.R.L.', que [os] afetam pessoalmente [, ...] em caráter de diretores da mesma".[30]

69.11) Em 8 de setembro de 1993, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno decidiu declarar "encerrada a fase de inquérito e levar a causa a julgamento".[31] Em 24 de setembro de 1993, o advogado do senhor Canese solicitou "a abertura do caso para a apresentação de prova, dentro do período legal, a fim de produzir prova que proteja os direitos de seu cliente". [32]

69.12) Em 11 de outubro de 1993, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno ordenou "a abertura do processo para a apresentação de prova, dentro do período legal".[33] Em 26 de outubro de 1993, o advogado do senhor Canese ofereceu "declarações testemunhais" de seis pessoas e solicitou que fossem admitidas as provas oferecidas e que fossem indicadas as respectivas audiências.[34] Em 5 de novembro de 1993, o

no jornal "ABC Color" (expediente de anexos à demanda, anexo 19, folha 211).

26. *Cf.* artigo jornalístico intitulado "*Wasmosy forjó su fortuna gracias a Stroessner*" publicado em 27 de agosto de 1992 no jornal "*Noticias*" (expediente de anexos à demanda, anexo 19, folha 210).

27. *Cf.* artigo jornalístico intitulado "*Wasmosy foi prestanombre de la família Stroessner*" publicado em 27 de agosto de 1992 no jornal "ABC Color" (expediente de anexos à demanda, anexo 19, folha 211).

28. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; e ação de inconstitucionalidade, interposta pelo senhor Ricardo Canese em 19 de novembro de 1997, perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (expediente de anexos à demanda, anexo 21, folha 307; e cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1327).

29. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; e Decreto Nº 2386, de 9 de abril de 1999, que nomeia o senhor Ricardo Canese Krivoshein como Vice-Ministro de Minas e Energia do Ministério de Obras Públicas e Comunicações (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 2, folha 620).

30. *Cf.* queixa criminal interposta pelo advogado dos senhores Ramón Jiménez Gaona, Oscar Aranda e Hermann Baumann perante o Juizado de Primeira Instância Penal contra o senhor Ricardo Canese pelos crimes de difamação e injúria (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 766 a 775).

31. *Cf.* decisão interlocutória nº 1213, emitida pelo Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 8 de setembro de 1993 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 828).

32. *Cf.* escrito apresentado em 24 de setembro de 1993 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno da Capital (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 4, folha 831).

33. *Cf.* decisão emitida pelo Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 11 de outubro de 1993 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 832).

34. *Cf.* escrito apresentado em 26 de outubro de 1993 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de

advogado da parte denunciante solicitou ao Juiz de Primeira Instância Penal o encerramento do período probatório por ter "transcorrido o prazo de dez dias peremptórios, estabelecido pelo Art. 4° do Decreto-Lei 14.338/46, para a diligência das provas e [porque] a defesa não ha[via] urgido a realização das diligências nem pedido a aplicação do período de prova".[35] Em 8 de novembro de 1993, o Secretário do Juizado de Primeira Instância Penal informou ao Juiz que, em 11 de outubro [de 1993, …] havia ordenado a abertura do caso para a apresentação de prova […] e naquela data ha[via] transcorrido o período estabelecido por lei".[36]

69.13) Em 10 de novembro de 1993, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno marcou audiências para os dias 22, 23, 24, 25, 26 e 29 de novembro de 1993, para que as testemunhas propostas pela defesa "compare[cessem] a prestar declaração testemunhal".[37] Em 12 de novembro de 1993, o advogado da parte denunciante interpôs um "[r]ecurso de reposição contra a decisão de 10 de novembro de [1993]", através do qual solicitou ao Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno que revogasse essa decisão e que ordenasse o encerramento do período probatório, com base "no relatório do escrivão de 8 de novembro de 1993" (par. 69.12 *supra*).[38]

69.14) Em 26 de novembro de 1993, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno revogou a decisão de 10 de novembro de 1993 (par. 69.13 *supra*) por tê-la emitido "com posterioridade à data do vencimento do período probatório" e ordenou o encerramento do período probatório.[39]

69.15) Em 22 de março de 1994, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno proferiu a sentença definitiva nº 17, através da qual declarou responsável o senhor Ricardo Canese pelos crimes de difamação e injúria, e lhe impôs a pena de quatro meses de prisão, o pagamento de uma multa de $ 14.950.000,00 guaranis, o pagamento das custas e o declarou civilmente responsável pelos ilícitos denunciados.[40]

69.16) Em 25 de março de 1994, o advogado do senhor Ricardo Canese apresentou um recurso de apelação contra a sentença definitiva nº 17 (par. 69.15 *supra*) e solicitou sua nulidade.[41]

69.17) Em 5 de abril de 1994, o advogado da parte denunciante interpôs um recurso de apelação contra a sentença condenatória de 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*), "quanto à duração da pena de prisão e à multa imposta".[42]

69.18) Em 8 de abril de 1994, o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno recebeu o recurso de apelação e nulidade interposto pelo advogado do senhor Canese (par. 69.16 *supra*) e o recurso de apelação interposto pela parte denunciante (par. 69.17 *supra*).[43]

---

petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 834).

35. *Cf.* escrito apresentando em 5 de novembro de 1993 pelo advogado da parte denunciante perante o Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 835).

36. *Cf.* relatório de 8 de novembro de 1993 do Secretário do Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 836).

37. *Cf.* decisão emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 10 de novembro de 1993 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 837).

38. *Cf.* recurso de reposição interposto em 12 de novembro de 1993 pelo advogado da parte denunciante perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 838 a 842).

39. *Cf.* decisão interlocutória nº 1557, emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 26 de novembro de 1993 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 843 a 844).

40. *Cf.* sentença definitiva Nº 17, emitida pelo Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 22 de março de 1994 (expediente de anexos à demanda, anexo 8, folhas 62 a 69, e cópia do expediente do processo penal contra o senhor Ricardo Canese pelos crimes de difamação e injuria perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 881 a 887).

41. *Cf.* escrito de notificação de 25 de março de 1994 ao advogado do senhor Ricardo Canese da sentença definitiva Nº 17, de 22 de março de 1994, no qual este advogado interpõe apelação e nulidade desta sentença (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 887).

42. *Cf.* recurso de apelação interposto em 5 de abril de 1994 pelo advogado da parte denunciante (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 888 a 890).

43. *Cf.* decisão emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 8 de abril de 1994 (cópia dos autos do processo

69.19) Em 18 de março de 1996, o advogado do senhor Ricardo Canese apresentou um “memorial [de] manifestações” dirigido à Câmara de Apelações, no qual solicitou a anulação da sentença condenatória de 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*).[44]

69.20) Em 4 de novembro de 1997, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, proferiu o Acórdão e Sentença nº 18, através dos quais decidiu “os Recursos de Apelação e Nulidade interpostos pelo Advogado [da parte denunciante e pelo advogado do senhor Canese] contra a S.D. nº 17 de 22 de março do ano 1994” (par. 69.16, 69.17 e 69.18 *supra*). O Tribunal de Apelação decidiu “modificar a qualificação do crime estabelecido nos autos, considerando a conduta do acusado Ricardo Canese dentro das disposições do artigo 370 do Código Penal”, que tipificava o crime de difamação. Além disso, o referido tribunal decidiu “modificar a sentença recorrida, estabelecendo a pena de dois meses de prisão, e igualmente modificar a pena acessória da multa imposta estabelecendo a soma de dois milhões novecentos e nove mil e noventa guaranis, com custas ao denunciado”.[45]

69.21) Em 7 de novembro de 1997, o advogado da parte denunciante interpôs perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação um recurso de apelação contra o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*) “quanto à duração das penas de prisão e multa impostas”.[46]

69.22) Em 11 de novembro de 1997, o advogado do senhor Ricardo Canese interpôs perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, um “incidente de nulidade de autuações” por ter sido notificado “em um domicílio diferente ao informado reiteradas vezes nos autos”.[47]

69.23) Em 12 de novembro de 1997, o advogado do senhor Ricardo Canese interpôs, perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, um recurso de apelação e nulidade contra o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*).[48]

69.24) Em 19 de novembro de 1997, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação proferiu a decisão interlocutória n° 552, através da qual “receb[eu] o recurso de Apelação interposto pelo Ad[vogado da parte denunciante] contra o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de [1997…,] na medida em que se refere à duração da pena e à multa imposta, […] devendo-se enviar [os] autos à Excelentíssima Corte Suprema de Justiça” (par. 69.21 *supra*).[49]

69.25) Em 19 de novembro de 1997, o senhor Canese e seu advogado apresentaram uma ação de inconstitucionalidade contra a sentença proferida pelo Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*) e contra o Acórdão e Sentença n° 18 de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*).[50]

69.26) Em 2 de fevereiro de 1998, o advogado do senhor Canese apresentou um escrito perante a Terceira Câmara

penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 892).

44. *Cf.* escrito interposto em 18 de março de 1996 pelo advogado do senhor Ricardo Canese (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 990 a 995).

45. *Cf.* Acórdão e Sentença Nº 18, proferidos pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação em 4 de novembro de 1997 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1041 a 1059).

46. *Cf.* recurso de apelação interposto em 4 de novembro de 1997 pelo advogado da parte denunciante contra o Acórdão e Sentença Nº 18 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1067 a 1070).

47. *Cf.* incidente de nulidade de autuações interposto em 11 de novembro de 1997 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1074 a 1078).

48. *Cf.* recurso de apelação e nulidade interposto em 12 de novembro de 1997 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1079).

49. *Cf.* decisão interlocutória nº 552, emitida pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação em 19 de novembro de 1997 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1082).

50. *Cf.* ação de inconstitucionalidade interposta em 19 de novembro de 1997 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (expediente de anexos à demanda, anexo 21, folhas 224 a 315, e cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo “Ricardo Canese s/ difamação e injúria”, perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1258 a 1334).

do Tribunal Penal de Apelação, no qual lhe solicitou que resolvesse o incidente de nulidade que havia apresentado em 11 de novembro de 1997 (par. 69.22 *supra*).[51] Em 26 de fevereiro de 1998, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, proferiu a decisão interlocutória n° 48, através da qual decidiu "não admitir" o incidente de nulidade interposto pelo senhor Canese (par. 69.22 *supra*).[52] Em 4 de março de 1998, o senhor Ricardo Canese e seu advogado interpuseram um recurso de apelação contra a referida decisão interlocutória n° 48.[53] Em 6 de março de 1998, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação proferiu a decisão interlocutória nº 67, através da qual "receb[eu] o recurso de Apelação interposto por Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, contra o A.I. nº 48, de 26 de fevereiro de [1998 …,] devendo-se enviar [os] autos à Excelentíssima Corte Suprema de Justiça".[54]

69.27) Em 26 de fevereiro de 1998, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, proferiu a decisão interlocutória n° 49, através da qual decidiu "não admitir" os recursos de apelação e nulidade interpostos pelo advogado do senhor Canese (par. 69.23 *supra*) contra o Acórdão e Sentença nº 18 de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*) por terem sido apresentados fora do prazo de 24 horas.[55] O senhor Canese interpôs um recurso de "queixa por apelação denegada". Em 27 de maio de 1998, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 559, através da qual decidiu "não admitir o recurso de queixa […] por ser improcedente".[56]

69.28) Em 21 de junho de 1998, o Secretário Judicial II da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu uma decisão na qual ordenou "iniciar a ação de inconstitucionalidade" (par. 69.25 *supra*) e notificar "a outra parte".[57]

69.29) Em 8 de julho de 1998 foi promulgado um novo Código de Processo Penal.[58]

69.30) Em 26 de novembro de 1998 entrou em vigência um novo Código Penal, o qual modificou o tipo do crime de difamação, bem como diminuiu as penas por este crime.[59]

69.31) Em 8 de fevereiro de 1999, o senhor Ricardo Canese e seus advogados apresentaram um escrito, através dos quais solicitaram a nulidade da sentença nº 17, de 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*) e do Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*), a prescrição do fato punível e a revisão da condenação, fundamentando tais petições, *inter alia*, em que havia entrado em vigência um novo Código Penal, o qual, entre outras reformas, diminuiu as penas previstas para o crime de difamação e estabeleceu a multa como punição alternativa à pena de prisão.[60]

---

51. *Cf.* escrito apresentado em 2 de fevereiro de 1998 pelo advogado do senhor Ricardo Canese perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1086).

52. *Cf.* decisão interlocutória nº 48, emitida pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação em 26 de fevereiro de 1998 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1087 e 1088).

53. *Cf.* recurso de apelação interposto em 4 de março de 1998 pelo advogado do senhor Ricardo Canese (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1096).

54. *Cf.* decisão interlocutória nº 67, emitida em 6 de março de 1998 pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1097).

55. *Cf.* decisão interlocutória nº 49, emitida pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, em 26 de fevereiro de 1998 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1089).

56. *Cf.* escrito apresentado em 12 de dezembro de 2000 pelo advogado da parte denunciante perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1127 a 1130).

57. *Cf.* decisão proferida em 21 de julho de 1998 pelo Secretário Judicial II da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1348).

58. *Cf.* Código de Processo Penal do Paraguai, promulgado em 8 de julho de 1998, Edições *Librería El Foro S.A.*, Assunção, 2001 (expediente de documentos apresentados pelo Estado durante a audiência pública em 29 de abril de 2004).

59. *Cf.* Código Penal do Paraguai, promulgado em 26 de novembro de 1997, Edições *Librería El Foro S.A.*, Assunção, 2001 (expediente de documentos apresentados pelo Estado durante a audiência pública em 29 de abril de 2004); e Acórdão e Sentença Nº 1362, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 502 a 508).

60. *Cf.* escrito apresentado em 8 de fevereiro de 1999 pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados perante a Terceira Câmara do Tribunal

69.32) Em 18 de março de 1999, o senhor Ricardo Canese e seu advogado apresentaram um escrito perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, através do qual solicitaram, *inter alia*, que resolvesse o recurso de apelação interposto em 4 de março de 1998 contra a decisão interlocutória n° 48, de 26 de fevereiro de 1998 (par. 69.26 *supra*).[61]

69.33) Em 18 de maio de 1999, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 576, através da qual declarou "mal concedido" pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (par. 69.26 *supra*), o recurso de apelação, interposto em 4 de março de 1998, contra a decisão interlocutória n° 48, de 26 de fevereiro de 1998, no qual havia decidido rejeitar o incidente de nulidade de autuações (par. 69.26 *supra*).[62]

69.34) Em 26 de maio de 1999, o senhor Canese e seu advogado apresentaram um escrito perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, através dos quais solicitaram, *inter alia*, que fossem "unificados os autos formados em uma única causa, a ser tramitada na Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça [e,] em consequência, que os autos fossem enviados à Sala Constitucional para seu julgamento simultâneo".[63] Em 30 de junho de 1999, os autos foram enviados à Sala Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai.[64]

69.35) Nos dias de 7 de junho, 13 de setembro, 26 de outubro e 9 de dezembro de 1999, bem como em 2 e 16 de fevereiro de 2000, o senhor Canese e seu advogado apresentaram escritos perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, através dos quais solicitaram que resolvesse a ação de inconstitucionalidade que havia sido interposta em 19 de novembro de 1997 (par. 69.25 e 69.28 *supra*).[65]

69.36) Em 8 de março de 2000, o senhor Canese e seus advogados apresentaram um "recurso de revisão de condenação" e um pedido de "extinção e prescrição da ação criminal" perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai. Além disso, solicitaram que fossem anulados a sentença de 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*), o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*) e que fosse declarado "o descumprimento livre e definitivo", com base, *inter alia*, "na recente vigência do novo Código de Processo Penal".[66]

69.37) Em 4 de outubro de 2000, a Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 1645, através da qual se pronunciou sobre a ação de inconstitucionalidade que havia sido interposta pelo senhor Canese e seu advogado em 19 de novembro de 1997 (par. 69.25, 69.28 e 69.35 *supra*). Nesta decisão, a Vara Constitucional, com base no relatório do escrivão, o qual afirma que "a última atuação com o objetivo de impulsionar o procedimento nos autos é a decisão de 21 de julho de 1998", declarou "a caducidade da instância", devido a que "transcorre[eram] mais de seis meses sem que se

---

Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1101 a 1106).

61. *Cf.* escrito apresentado em 18 de março de 1999 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1108 e 1109).

62. *Cf.* decisão interlocutória nº 576, emitida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 18 de maio de 1999 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1115).

63. *Cf.* escrito apresentado em 26 de maio de 1999 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1119 e 1120).

64. *Cf.* decisão de 30 de junho de 1999 do Secretário da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 1126).

65. *Cf.* escrito apresentado pelo senhor Canese e seu advogado em 7 de junho de 1999 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1121 e 1122); e escritos apresentados pelo senhor Canese e seu advogado nos dias 13 de setembro de 1999, 26 de outubro de 1999, 9 de dezembro de 1999, 2 de fevereiro de 2000 e 16 de fevereiro de 2000 (cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1371, 1372 e 1375 a 1378).

66. *Cf.* recurso de revisão interposto pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados em 8 de março de 2000 perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1141 a 1144).

h[ouvesse] instado o procedimento neste prazo, demonstrando o demandante da [...] ação um evidente abandono da instância".[67]

69.38) Em 30 de outubro de 2000, o senhor Canese e seu advogado apresentaram perante a Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai um recurso de reposição contra a decisão interlocutória n° 1645, de 4 de outubro de 2000 (par. 69.37 *supra*), "por erro material e [...] por falta de imparcialidade", devido a que "existiu um erro material no relatório do escrivão", já que, *inter alia*, "existiram uma vintena de autuações com posterioridade a 21 de julho de 1998".[68]

69.39) Em 12 de dezembro de 2000, o advogado da parte denunciante apresentou um escrito, através dos quais "fundament[ou] o recurso de apelação interposto contra o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997, "quanto à duração da pena e multa impostas" (par. 69.21 *supra*), o qual havia sido recebido em 19 de novembro de 1997, pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (par. 69.24 *supra*).[69]

69.40) Em 10 de abril de 2001, o senhor Canese e seu advogado apresentaram um escrito no qual solicitaram à Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai que resolvesse o recurso de revisão apresentado em 8 de março de 2000 (par. 69.36 *supra*).[70]

69.41) Em 2 de maio de 2001, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 179, em relação aos recursos de revisão e nulidade interpostos pelo senhor Canese em 8 de março de 2000 (par. 69.36 e 69.40 *supra*), e o recurso de apelação contra a sentença de segunda instância interposto pelo advogado da parte denunciante em 7 de novembro de 1997 (par. 69.21, 69.24 e 69.39 *supra*). A referida Câmara Criminal decidiu desconsiderar o recurso de nulidade, não admitir o recurso de revisão e, a respeito da apelação, confirmar o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997, proferidos pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (par. 69.20 *supra*).[71] Em 7 de maio de 2001, o advogado da parte denunciante interpôs um recurso de esclarecimento (embargos de declaração) a respeito da omissão do Acórdão e Sentença nº 179 em dispor a condenação em custas.[72]

69.42) Em 14 de maio de 2001, o senhor Canese e seu advogado apresentaram um escrito perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, no qual apresentaram "a reserva de direitos de reformular o recurso de revisão em outro estágio processual, na hipótese de que isso fosse correspondente".[73] Entre 14 de maio e 15 de outubro de 2001, o senhor Ricardo Canese e seu advogado interpuseram um recurso de revisão de condenação.[74] Em 15 outubro de 2001, o senhor Ricardo Canese e seu advogado apresentaram um escrito,

---

67. *Cf.* decisão interlocutória nº 1645, emitida pela Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 4 de outubro de 2000 (cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1387).

68. *Cf.* recurso de reposição interposto pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado em 30 de outubro de 2000 perante a Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos sobre a ação de inconstitucionalidade no processo "Ricardo Canese s/ difamação e injúria", perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1389 a 1395).

69. *Cf.* escrito apresentado em 12 de dezembro de 2000 pelo advogado da parte denunciante perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1127 a 1130).

70. *Cf.* escrito apresentado em 10 de abril de 2001 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado, perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1145).

71. *Cf.* escrito apresentado em 10 de abril de 2001 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado, perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai; e Acórdão e Sentença nº 179 emitida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 2 de maio de 2001 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1145 e 1154 a 1162).

72. *Cf.* escrito apresentado em 7 de maio de 2001 pelo advogado da parte denunciante perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1163).

73. *Cf.* escrito apresentado em 14 de maio de 2001 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado, perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1165 e 1166).

74. *Cf.* recurso de revisão de condenação interposto pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado, perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1178 a 1184).

no qual solicitaram que fosse declarado procedente o recurso de revisão de condenação apresentado, que fossem anulados a sentença de 22 de março de 1994 (par. 69.15 *supra*), os acórdãos e as sentenças nº 18, de 4 de novembro de 1997 (par. 69.20 *supra*), e nº 179, de 2 de maio de 2001 (par. 69.41 *supra*), e que fosse declarado "o descumprimento livre e definitivo".[75]

69.43) Em 7 de setembro de 2001, a Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 1487, através da qual rejeitou o recurso de reposição interposto pelo senhor Canese e seu advogado em 30 de outubro de 2000 (par. 69.38 *supra*) contra a decisão interlocutória n° 1645, de 4 de outubro de 2000 (par. 69.37 *supra*), por ser "absolutamente improcedente a anulação da decisão interlocutória que declarou a caducidade de instância na ação de inconstitucionalidade".[76]

69.44) Em 19 de novembro de 2001, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 880, através dos quais decidiu o recurso de esclarecimento (embargos de declaração) interposto em 7 de maio de 2001 pelo advogado da parte denunciante, a respeito da condenação em custas (par. 69.41 *supra*). A Câmara Criminal decidiu que cada parte devia assumir suas custas.[77]

69.45) Em 11 de fevereiro de 2002, o senhor Ricardo Canese e seus advogados interpuseram um recurso de revisão perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, com fundamento, *inter alia*, "na recente vigência dos novos Código de Processo Penal (CPP) e Código Penal (CP)". Nessa petição "reiterou-se o recurso de revisão de condenação e o pedido de extinção e prescrição da ação penal", bem como que fossem anulados a sentença definitiva nº 17, de 22 de março de 1994, o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997 e o Acórdão e Sentença nº 179, de 2 de maio de 2001 (par. 69.15, 69.20 e 69.41 *supra*), e que fosse declarado o descumprimento definitivo.[78]

69.46) Em 6 de maio de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 374, através dos quais decidiu "não admitir o recurso de revisão apresentado pelo Engenheiro Ricardo Canese" em 11 de fevereiro de 2002 (par. 69.45 *supra*). Nos fundamentos desta decisão se assinalou, entre outros, que, "no escrito de promoção do Recurso de Revisão não se oferecem 'elementos de prova, nem se indicam novos fatos' que mereçam aplicar uma regra mais favorável para o condenado", de modo que, "com sustentação no disposto na Lei nº 1444, 'Que regulamenta o Período de Transição ao Novo Sistema Processual Penal', e no artigo 481 incisos 4º e 5º do Código de Processo Penal vigente, corresponde a denegação do recurso de revisão interposto, por improcedente".[79]

69.47) Em 28 de maio de 2002, o senhor Canese e seus advogados interpuseram um "recurso de esclarecimento" (embargos de declaração) em relação ao Acórdão e Sentença n° 374, de 6 de maio de 2002 (par. 69.46 *supra*), com o propósito de que estabelecesse se "a 'improcedência' da revisão [...] é exclusivamente para o particularíssimo recurso de revisão apresentado perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, ou se, 'em algum momento', caso exista mérito, poderia[m] voltar a apresentar tal recurso de revisão perante a instância pertinente". Em 23 de julho de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai preferiu o Acórdão e Sentença n° 756, através dos quais explicou que o rejeitou por ser improcedente, e que o recurso de revisão correspondia unicamente a esse caso concreto, fato que não impedia a interposição de um novo recurso fundamentado em motivos diferentes.[80]

---

75. *Cf.* escrito apresentado em 15 de outubro de 2001 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado, perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1170 e 1171).

76. *Cf.* decisão interlocutória nº 1487, emitida pela Vara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 7 de setembro de 2001 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1177).

77. *Cf.* Acórdão e Sentença Nº 880, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 19 de novembro de 2001 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1172 a 1173).

78. *Cf.* recurso de revisão interposto pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados em 11 de fevereiro de 2002 perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1185 a 1190).

79. *Cf.* Acórdão e Sentença nº 374, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 6 de maio de 2002 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1199 a 1202).

80. *Cf.* recurso de esclarecimento (embargos de declaração) interposto pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados em 28 de maio de 2002

69.48) Em 12 de agosto de 2002, o senhor Ricardo Canese e seus advogados interpuseram um recurso de revisão perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, o qual fundamentaram na existência de um "fato novo", que a Comissão Interamericana havia apresentado uma demanda perante a Corte Interamericana pelas supostas violações aos direitos humanos do senhor Canese e que esta fora notificada ao Estado. Neste recurso, solicitaram que: a) fosse anulada a sentença definitiva nº 17, de 22 de março de 1994, o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997, o Acórdão e Sentença nº 179, de 2 de maio de 2001 e o Acórdão e Sentença nº 374, de 6 de maio de 2002 (par. 69.15, 69.20, 69.41 e 69.46 *supra*); b) fosse declarado o descumprimento de culpa e pena, "apagando qualquer efeito jurídico que houvesse sido causado [...]"; c) que na decisão que resolva o recurso, fossem feitas desculpas públicas pela violação à liberdade de expressão; d) que "os funcionários e ex-funcionários do Estado causadores da violação" reparassem o dano econômico causado ao senhor Canese; e e) fosse disposto que a parte denunciante devia pagar "as custas d[o] processo [interno], bem como o do tramitado perante a C[omissão] e a Corte Interamericana de Direitos Humanos".[81]

69.49) Em 11 de dezembro de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 1362, através dos quais decidiu o recurso de revisão interposto em 12 de agosto de 2002 (par. 69.48 *supra*). A referida Câmara Criminal decidiu: a) admitir o recurso de revisão; b) anular a sentença definitiva nº 17, proferida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 22 de março de 1994 e o Acórdão e Sentença nº 18, proferidos pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, em 4 de novembro de 1997 (par. 69.15 e 69.20 *supra*); c) absolver de culpa e pena o senhor Canese; e d) cancelar todos os registros "que guardam relação com o fato investigado nestes autos". Como parte dos fundamentos desta decisão, salientou-se que se cumpria o requisito da existência de um "fato novo" porque "existe um novo Código Penal que transformou radicalmente o tipo penal de difamação; em segundo lugar, porque a regra penal positiva (Artigo 152 CP1997) importa causas de extensão de responsabilidade penal -entre outros casos- nos casos de interesse público; em terceiro lugar, porque se fosse aplic[ado] a[o] caso concreto o inciso quinto do Artigo 152 do Código Penal, seria violado o Artigo 13 da Convenção Americana[,...] com o agravante que no processo iniciado em Primeira Instância o processo não foi aberto a provas". As penas impostas nas referidas sentenças condenatórias de 1994 e 1997 nunca foram executadas.[82]

69.50) Em 15 de dezembro de 2002, o senhor Ricardo Canese e seu advogado interpuseram um recurso de esclarecimento (embargos de declaração) a respeito do Acórdão e Sentença nº 1362, de 11 de dezembro de 2002 (par. 69.49 *supra*), em relação à omissão da decisão de dispor a que parte lhe correspondia assumir o pagamento das custas. Em 27 de abril de 2004, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 804, através dos quais decidiu admitir o referido recurso de esclarecimento e "[i]mpor as custas e gastos de todo o processo à parte denunciante".[83]

Com relação aos pedidos, restrições e permissões do senhor Ricardo Canese para sair do Paraguai

A) Permissões para sair do país que foram negadas

69.51) O senhor Ricardo Canese, em sua qualidade de candidato à Presidência do Paraguai, viajou aos Estados Unidos da América para ministrar uma conferência em 16 de fevereiro de 1993, na *Harvard Law School,* sobre "*Democratization in Paraguay: The Role of Civil and Military Forces in the Transition",* apesar da "tentativa d[o Estado de] detê-[lo] e de impedir [sua] saída do país" em razão de que "havia sido denunciado".[84]

---

perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai; e Acórdão e Sentença nº 756, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 23 de julho de 2002 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1205 a 1208).

81. *Cf.* recurso de revisão interposto pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados em 12 de agosto de 2002 perante a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1212 a 1244).

82. *Cf.* Acórdão e Sentença nº 1362, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 502 a 508); e testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

83. *Cf.* Acórdão e Sentença Nº 804, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 27 de abril de 2004 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 807 a 810).

84. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; cartaz sobre a conferência do senhor Ricardo Canese programada pelo *Human Rights Program* na *Harvard Law School* para o dia 16 de fevereiro de 1993 (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 115); documento sobre o itinerário de encontros confirmados do senhor Ricardo Canese, de 15 de fevereiro de 1993 até 19 de fevereiro de 1993, nos Estados Unidos da América (expediente

69.52) Em 18 de abril de 1994, o senhor Canese e seus advogados apresentaram um pedido de "permissão de viagem ao exterior" perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, com o propósito de que o senhor comparecesse ao "*IX Encontro Nacional do Partido dos Trabalhadores*" e ao lançamento da candidatura Presidencial do senhor Luiz Inácio Lula da Silva, no Brasil. Neste pedido, o senhor Canese ofereceu "fiança pessoal, solidária por parte de seus advogados".[85] Em 28 de abril de 1994, o senhor Ricardo Canese e seus advogados apresentaram um escrito perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno requerendo a resolução de seu pedido de autorização de saída do país "sob caução ou fiança oferecida por seus advogados".[86] Além disso, nesse mesmo dia, o senhor Canese e seu advogado apresentaram perante o mesmo Juizado outro escrito, através dos quais o senhor Canese ofereceu "prestar fiança real" e manifestou "ser cidadão com raízes, por [sua] condição de proprietário de dois imóveis".[87] Em 20 de abril de 1994, o Juizado notificou os pedidos anteriores à parte denunciante,[88] a qual apresentou um escrito perante o juizado com o objetivo de "formular oposição à permissão solicitada" pelo senhor Ricardo Canese para se ausentar do país, porque se "encontra[va] submetido a um processo judicial e, mais ainda, quando se trata de um juízo penal, deve ficar submetido à jurisdição do Juiz responsável pela causa".[89]

69.53) Em 29 de abril de 1994, o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno proferiu a decisão interlocutória nº 409, através da qual decidiu "não autorizar a saída do país" do senhor Ricardo Canese por considerar que o motivo alegado (par. 69.52 *supra*) não "constitu[ia] motivo suficiente" para autorizar a saída do país e que, ao estar pendente o cumprimento da sentença condenatória, o senhor Canese deveria estar submetido à jurisdição do juiz da causa. Além disso, o juiz salientou que "o Artigo 708 do Cód[igo] Processual Penal, autoriza[va] o Juizado a decretar a detenção do processado, quando tenta se ausentar do país e, com maior razão[,] em especial, quando se trata de um condenado como no caso em estudo".[90]

69.54) Em 3 de maio de 1994, o senhor Ricardo Canese interpôs um recurso de inconstitucionalidade contra a decisão interlocutória n° 409, de 29 de abril de 1994 (par. 69.53 *supra*).[91]

69.55) Em 8 de junho de 1994, o senhor Ricardo Canese e seu advogado apresentaram, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, um pedido de "permissão para se ausentar do país" por quatro

---

de anexos à demanda, anexo 17, folhas 116 e 117); e artigo jornalístico intitulado "*Conferencia en Harvard. Canese: 'Puede naufragar la transición Paraguaya*'" publicado em 18 de fevereiro de 1993 no Jornal "*Noticias*" do Paraguai (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 632).

85. *Cf.* escrito apresentado em 18 de abril de 1994 pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 899 a 900); e convite de 30 de março de 1994 ao "IX Encontro Nacional do Partido dos Trabalhadores" e ao lançamento da candidatura Presidencial do senhor Luiz Inácio Lula da Silva, assinado pelo Secretário de Relações Internacionais do Partido dos Trabalhadores e dirigida ao senhor Ricardo Canese (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 4, folhas 897 a 898).

86. *Cf.* escrito de 28 de abril de 1994, apresentado pelo senhor Ricardo Canese e seus advogados perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 904).

87. *Cf.* escrito de 28 de abril de 1994, apresentado pelo senhor Ricardo Canese perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 905); escritura pública de transferência de imóvel a favor do senhor Ricardo Canese de 29 de novembro de 1979; escritura pública de transferência de imóvel a favor do senhor Ricardo Canese de 18 de agosto de 1986; e escritura pública de transferência de imóvel a favor do senhor Ricardo Canese e da senhora Vicenta R. Atunez de Canese de 24 de maio de 1990 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 906 a 926).

88. *Cf.* decisão de 20 de abril de 2004, do Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 902).

89. *Cf.* escrito de 28 de abril de 1994, apresentado pelo advogado da parte denunciante perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 930 a 931).

90. *Cf.* decisão interlocutória nº 409, emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 29 de abril de 1994 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 933 e 934).

91. *Cf.* recurso de inconstitucionalidade interposto em 3 de maio de 1994 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 938); e testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

dias, dado que a Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional decidiu integrá-lo à "Comitiva Oficial Legislativa" que se trasladaria ao Brasil, em 14 de junho de 1994. Neste escrito, o senhor Canese ofereceu fiança pessoal e real.[92] Em 8 de junho de 1994, o Presidente e o Secretário Geral da referida Comissão Bicameral solicitaram ao Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno que, "ao tratar o pedido para se ausentar do país formulado" pelo senhor Canese, tivesse em consideração que a Comissão Bicameral considerava "conveniente que o Engenheiro Ricardo Canese, dado seus conhecimentos sobre a Itaipu, acompanh[asse] a delegação d[esta Comissão] que viajar[ia] ao Brasil em […] 14 de junho e retornar[ia] em 18 de junho" de 1994. Além disso, a Comissão Bicameral salientou que o senhor Canese regressaria ao Paraguai juntamente com sua delegação, "devendo ser rejeitada qualquer hipótese que o mesmo deseje se ausentar do país com o fim de eludir o processo ao qual está sendo submetido".[93]

69.56) Em 9 de junho de 1994, o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno proferiu a decisão interlocutória nº 593, através da qual decidiu enviar os pedidos da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos e do senhor Ricardo Canese (par. 69.55 *supra*) à Corte Suprema de Justiça do Paraguai.[94] No dia seguinte, a mencionada Corte decidiu devolver "os autos principais ao Juizado de origem", dado que a "petição se formula com base em outras razões, distintas das que serviram de apoio à decisão atualmente questionada pela ação de inconstitucionalidade".[95] Em 10 de junho de 1994, o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno encaminhou o referido pedido de saída do país à parte denunciante, a qual manifestou, nesse mesmo dia, que ratificava sua oposição à concessão de permissão para saída do país ao senhor Canese.[96]

69.57) Em 14 de junho de 1994, o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno proferiu a decisão interlocutória nº 622, logo depois que o senhor Canese e seu advogado interpuseram, nesse mesmo dia, um escrito solicitando a resolução do pedido de permissão de saída do país apresentado em 8 de junho de 1994 (par. 69.55 *supra*),[97] e decidiu "não admitir" este pedido. Este juizado considerou que o senhor Canese se encontrava na mesma situação resolvida em 29 de abril de 1994 (par. 69.53 *supra*) e expressou que "apesar de que as razões [fossem] distintas, a intenção e[ra] a mesma (sair do país)".[98]

69.58) Em maio de 1997, o senhor Canese e seus advogados apresentaram, perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, um pedido de permissão para que o senhor Canese pudesse viajar ao Uruguai com o objetivo de comparecer, em 12 de maio de 1997, como testemunha perante os tribunais uruguaios em uma causa iniciada pelo senhor Juan Carlos Wasmosy contra o jornal "*La República*". A Corte Suprema de Justiça do Paraguai não se pronunciou sobre este pedido.[99]

---

92. *Cf.* escrito apresentado em 8 de junho de 1994 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 944 e 945); e testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

93. *Cf.* escrito de 8 de junho de 1994 dirigido pelo Presidente e pelo Secretário Geral da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional ao Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 942).

94. *Cf.* decisão interlocutória nº 593, emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 9 de junho de 1994 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 946).

95. *Cf.* decisão emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 10 de junho de 1994 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 950 e 951).

96. *Cf.* decisão de 10 de junho de 1994, do Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno; e escrito de 14 de junho de 1994, apresentado pelo advogado da parte denunciante perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 950, 952 e 953).

97. *Cf.* escrito de 14 de junho de 1994, apresentado pelo senhor Canese perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folha 954).

98. *Cf.* decisão interlocutória n° 622, emitida pelo Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno em 14 de junho de 1994 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 955 e 956).

99. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; artigo jornalístico intitulado "*Convocarán a testigos Paraguayos*" publicado em 4 de abril de 1997 (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folhas 166 e 167); artigo jornalístico intitulado "*Justicia uruguaya citó a testigos Paraguayos para el 12 de mayo*"

69.59) Em 17 de outubro de 1997, a Promotoria Geral do Estado do Ministério Público proferiu o parecer nº 1288, através do qual afirmou à Corte Suprema de Justiça do Paraguai que "não podia dar trâmite" à "ação de inconstitucionalidade promovida" pelo senhor Canese (par. 69.54 *supra*), dado que este não interpôs os recursos de apelação e nulidade contra a decisão de primeira instância, "de modo que a mesma tornou-se definitiva".[100]

69.60) Em 3 de novembro de 1997, o Sindicato dos Trabalhadores da Administração Nacional de Eletricidade do Paraguai (SITRANDE) convidou o senhor Ricardo Canese a participar, em representação do Paraguai, na primeira Reunião do Centro de Estudo de Políticas Energéticas da COSSEM (CEPEC), em 19 e 20 de novembro de 1997 em Buenos Aires.[101] O senhor Ricardo Canese impetrou um recurso de *habeas corpus* com o objetivo de solicitar autorização para sair do país para participar na mencionada reunião na Argentina. Em 14 de novembro de 1997, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 1408, na qual "não admitiu" o referido recurso de *habeas corpus*, dado que as permissões concedidas anteriormente, em 30 de maio de 1997 e em 19 de outubro de 1997 (par. 69.62 e 69.63 *infra*), "responderam a outra situação processual anterior do Engenheiro Canese[, e, a] tualmente, há registros de que já foi julgado e condenado".[102]

69.61) Em 31 de maio de 1999, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 270, através dos quais decidiu rejeitar a "ação de inconstitucionalidade" interposta pelo senhor Ricardo Canese em 3 de maio de 1994 (par. 69.54 e 69.59 *supra*), já que "se tornava, a todas as luzes, improcedente, uma vez que foi interposta sem antes ter esgotado os recursos jurídicos que a lei prevê[,… dado que] não interpôs o recurso de apelação pertinente […]. Desta forma, consentiu e renunciou ao direito de conseguir a emenda do prejuízo causado pela decisão impugnada por esta via extraordinária".[103]

Permissões concedidas para sair do país

69.62) Em maio de 1997, o senhor Ricardo Canese impetrou um *habeas corpus* reparador, perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, para solicitar permissão para viajar ao Uruguai com o propósito de testemunhar em 3 de junho de 1997, perante os tribunais uruguaios em uma causa iniciada pelo senhor Juan Carlos Wasmosy contra o jornal "*La República*". Em 30 de maio de 1997, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 576, na qual admitiu o recurso apresentado e autorizou sua saída do país por cinco dias a partir de 2 de junho de 1997.[104]

69.63) Em 19 de outubro de 1997, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 1125, através da qual admitiu um recurso de *habeas corpus* reparador impetrado pelo senhor Ricardo Canese com o objetivo de solicitar permissão para sair do país e decidiu "autorizar [a] saída do país pelo período de dez dias[,] a partir do dia 29 de setembro [de 1997]".[105]

69.64) Em 28 de setembro de 2000, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu a decisão interlocutória nº 1626, através da qual admitiu um recurso de *habeas corpus* impetrado pelo senhor Ricardo Canese e decidiu autorizar sua saída do Paraguai pelo período de 10 dias, de 7 a 16 de outubro de 2000, e salientou que o

publicado em 3 de maio de 1997 no Jornal "*Noticias*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 168); e artigo jornalístico intitulado "*No testificó porque la Corte le negó ir*" publicado em 15 de maio de 1997 no Jornal "*La Nación*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 169).

100. *Cf.* parecer nº 1.288, emitido pela Promotoria Geral do Estado do Ministério Público em 17 de outubro de 1997 (expediente de anexos à demanda, anexo 18, folha 209, e expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folha 568); e testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

101. *Cf.* carta de convite do Sindicato dos Trabalhadores da Administração de Eletricidade do Paraguai (SITRANDE) de 3 de novembro de 1997 encaminhada ao senhor Ricardo Canese (expediente de anexos ao escrito petições e argumentos, anexo 3, folha 569).

102. *Cf.* decisão interlocutória nº 1408, emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 14 de novembro de 1997 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1072; e expediente de anexos à demanda, anexo 13, folha 103).

103. *Cf.* Acórdão e Sentença Nº 270, emitidos pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 31 de maio de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 22, folhas 316 e 317).

104. *Cf.* decisão interlocutória nº 576, emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 30 de maio de 1997 (expediente de anexos à demanda, anexo 14, folha 104); testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; artigo jornalístico intitulado "*Autorizan a Canese para ir al Uruguay*" publicado em 31 de maio de 1997 no jornal "*La Nación*" (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 172); e artigo jornalístico intitulado "*Dos calificados testigos desnudaron la corrupción del Presidente Wasmosy*" publicado em 4 de junho de 1997 no jornal "*La República*" do Uruguai (expediente de anexos à demanda, anexo 17, folha 176).

105. *Cf.* decisão interlocutória nº 1125, emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 19 de outubro de 1997 (expediente de anexos à demanda, anexo 15, folha 105).

senhor Canese "dev[ia] comunicar seu retorno".[106]

69.65) Em 6 de março de 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai concedeu permissão ao senhor Ricardo Canese para sair do país entre 8 e 17 de março de 2002. Em 25 de março de 2002, ao retornar ao Paraguai, o senhor Canese e seu advogado apresentaram um escrito perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai com o propósito de informar que o senhor Canese havia retornado ao país e "colocar[-se] à disposição da Justiça".[107]

69.66) Em 8 de agosto de 2002, o senhor Canese e seu advogado impetraram um recurso de *habeas corpus* reparador, "como medida de extrema urgência", com o objetivo de que lhe fosse concedida permissão para viajar ao Peru, como "membro da Equipe Técnica Assessora" do "Comitê de Igrejas para Ajudas de Emergência (CIPAE)", de 24 de agosto a 2 de setembro de 2002.[108]

69.67) Em 22 de agosto de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 896, em relação ao recurso de *habeas corpus* reparador impetrado em 8 de agosto de 2002 (par. 69.66 *supra*), expressando que "a Sentença Definitiva executada não inclui nenhuma proibição" de saída do país, de modo que deduz que tal proibição "foi proferida como medida cautelar no referido processo, e à data se torna insustentável". A este respeito, a mencionada Câmara Criminal declarou que "proced[ia] a retificação de circunstâncias através do *habeas corpus* genérico" e, portanto, o senhor Ricardo Canese "não necessita autorização para viajar ao exterior".[109]

Os danos causados ao senhor Ricardo Canese

69.68) Os fatos do presente caso alteraram a vida profissional, pessoal e familiar do senhor Ricardo Canese e produziram um efeito inibidor no pleno exercício da liberdade de expressão. Depois de ser condenado penalmente, o senhor Canese foi despedido de seu trabalho no jornal "*Noticias*" em virtude da pressão exercida sobre seu patrão com este fim. A suposta vítima sofreu danos imateriais como consequência do processo penal apresentado contra ele.[110]

Custas e gastos

69.69) O senhor Ricardo Canese realizou gastos no processo no âmbito interno e internacional perante a Comissão. Em 27 de abril de 2004, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 804, através dos quais decidiu "[i]mpor as custas e gastos de todo o processo à parte denunciante" (par. 69.50 *supra*).[111] Em representação da suposta vítima, o CEJIL custeou diversos gastos na jurisdição interamericana.[112]

---

106. *Cf.* decisão interlocutória nº 1626, emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 28 de setembro de 2000 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 4, folha 570).

107. *Cf.* escrito apresentado em 25 de março de 2002 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, 1198).

108. *Cf.* recurso de *habeas corpus* impetrado em 8 de agosto de 2002 pelo senhor Ricardo Canese e seu advogado perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 4, folha 1400); e carta de convite de 6 de agosto de 2002, dirigida pelo Comitê de Igrejas para Ajudas de Emergência (CIPAE) ao senhor Ricardo Canese (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1399).

109. *Cf.* Acórdão e Sentença nº 896, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 22 de agosto de 2002 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folhas 1402 a 1403); testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004.

110. *Cf.* testemunho do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; testemunho do senhor Ricardo Lugo Rodríguez prestado perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 28 de abril de 2004; e Acórdão e Sentença Nº 1362, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 502 a 508).

111. *Cf.* Acórdão e Sentença Nº 804, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 27 de abril de 2004 (expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo III, folhas 807 a 810).

112. *Cf.* procuração de representação perante a Comissão e Corte Interamericanas concedida pelo senhor Canese, em 9 de abril de 2002, a favor de três advogadas do CEJIL (expediente de anexos à demanda, anexo 23, folhas 322 e 323); e cópias de comprovantes apresentados como respaldo aos gastos incorridos pelo CEJIL no trâmite do processo perante a Corte (anexo 4 do alegações finais escritas dos representantes da suposta vítima, expediente sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, tomo IV, folhas 941 a 950).

VII
Considerações Prévias

70. A Corte reconhece a importância para o presente caso da decisão proferida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002, por meio da qual anulou as sentenças condenatórias contra o senhor Canese proferidas em 1994 e 1997, absolveu a suposta vítima de toda responsabilidade penal e suas consequências (par. 69.49 *supra*), isto é, deixou sem efeito a condenação penal aplicada como responsabilidade ulterior ao exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão do senhor Canese. Além disso, o Tribunal reconhece a relevância da decisão proferida pela referida Câmara Criminal em 22 de agosto de 2002, através da qual decidiu que, de agora em diante, o senhor Ricardo Canese não necessitaria solicitar autorização para sair do Paraguai (par. 69.67 *supra*), como havia tido que fazer desde abril de 1994.

71. Apesar do anterior, este Tribunal observa que os fatos geradores das violações alegadas foram cometidos durante o processo penal contra a suposta vítima até o proferimento de sentença absolutória, em 11 de dezembro de 2002. A Corte deve recordar que a responsabilidade internacional do Estado é gerada imediatamente após o ilícito internacional, apesar de que apenas pode ser exigida depois de que o Estado tenha tido a oportunidade de repará-lo por seus próprios meios. Uma possível reparação posterior realizada no direito interno não inibe a Comissão nem a Corte de conhecer um caso que já se iniciou por supostas violações à Convenção Americana, tal como o presente que se iniciou no Sistema Interamericano em julho de 1998.[113] É por isso que o proferimento das mencionadas decisões por parte da Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em agosto e dezembro de 2002, não podem ser considerados pela Corte como elementos para deixar de conhecer as alegadas violações à Convenção Americana supostamente ocorridas com anterioridade a essas decisões.

VIII
Violação do artigo 13, em relação aos artigos 1.1 e 2
(Liberdade de Pensamento e de Expressão)

Alegações da Comissão

72. Quanto ao artigo 13 da Convenção, a Comissão argumentou que:

    a) o artigo 13 da Convenção dispõe claramente as limitações à liberdade de expressão, as quais devem ser excepcionais. Além disso, e sem prejuízo da expressa proibição de qualquer modo de censura prévia, o artigo 13 também prevê a aplicação de responsabilidades ulteriores. A imposição destas responsabilidades é excepcional: devem estar determinadas pela lei e, além disso, devem ser necessárias para o respeito de direitos ou a reputação dos demais, entre outros;

    b) "o livre discurso e o debate político são parte essencial da consolidação da vida democrática das sociedades". Dado o interesse social imperativo "neste tipo de debates", as justificações permissíveis ao Estado para restringir a liberdade de expressão neste âmbito são muito mais estritas e limitadas, já que o direito à liberdade de expressão e informação é um dos principais mecanismos da sociedade para exercer um controle democrático sobre as pessoas responsáveis por assuntos de interesse público;

    c) "o direito à liberdade de expressão é, precisamente, o direito do indivíduo e de toda a comunidade a participar em debates ativos, firmes e desafiantes a respeito de todos os aspectos vinculados ao funcionamento normal e harmônico da sociedade". Muitas vezes estes debates podem ser críticos e até ofensivos para quem ocupa cargos públicos ou está vinculado à formulação da política pública;

    d) a liberdade de expressão é uma das formas mais eficazes para denunciar a corrupção. Além disso, a regra deve ser a publicidade dos supostos atos de corrupção;

    e) se a responsabilidade ulterior, aplicada em um caso concreto, é desproporcional ou não se ajusta ao interesse da justiça, gera uma clara violação ao artigo 13.2 da Convenção Americana. Neste caso, a responsabilidade ulterior é desnecessária porque a reputação não se encontra claramente comprometida, em virtude de que os denunciantes não foram nomeados pessoalmente. O Estado não provou ter cumprido o requisito de necessidade de proteção da reputação das pessoas;

113. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 75; e *Caso "Cinco Aposentados".* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C Nº 98, pars. 130 a 141.

f) a análise do caso permite concluir que foi aplicada uma responsabilidade ulterior às expressões do senhor Canese, o que é incompatível com a Convenção. A queixa contra a suposta vítima foi interposta pelos sócios da empresa CONEMPA, apesar de que estes não foram mencionados individualmente nas manifestações realizadas pelo senhor Ricardo Canese. "[D]entro dos limites convencionais[,] uma ação por crime de difamação e injúria nunca pode ser acionada se o bem que estes crimes tentam tutelar não se encontra claramente lesado";

g) o artigo 13 da Convenção proíbe a restrição à liberdade de expressão por vias ou meios indiretos. As sanções penais como consequência de determinadas expressões poderiam ser consideradas, em alguns casos, como métodos indiretos de restrição à liberdade de expressão. O efeito inibidor da punição penal pode gerar autocensura em quem quer se manifestar, o que produz praticamente o mesmo efeito da censura direta: "a expressão não circula". Tais casos se limitam a expressões que se relacionem ao interesse público;

h) os tipos penais de calúnia, injúria e difamação tendem a proteger direitos garantidos pela Convenção. O bem jurídico honra está consagrado no artigo 11 da Convenção, de modo que não se poderia afirmar que os tipos penais de calúnia e injúria violam a Convenção. Entretanto, nos casos em que a punição penal que se persegue se dirige a questões de interesse público ou a expressões políticas no contexto de uma disputa eleitoral, viola-se o direito consagrado no artigo 13 da Convenção, porque não existe um interesse social imperativo que justifique a punição penal ou porque a restrição é desproporcional ou constitui uma restrição indireta. A não punibilidade deveria ser estabelecida no caso de manifestações realizadas no âmbito de questões de interesse público, como pode ser a disputa eleitoral. Nestes casos podem ser aplicadas ações civis sempre que se cumpra o padrão da real malícia, isto é, deve-se provar que, na difusão das notícias, o comunicador teve intenção de prejudicar ou teve pleno conhecimento de que estava difundindo notícias falsas. A punição penal como consequência de expressões de interesse público é incompatível com o disposto no artigo 13.3 da Convenção. Existem outros meios menos restritivos através dos quais as pessoas envolvidas em assuntos de interesse público podem defender sua reputação diante de ataques infundados;

i) as manifestações difundidas pelo senhor Canese se referem a uma questão de interesse público, em virtude de que tiveram lugar no âmbito de uma disputa eleitoral, a respeito de um candidato à Presidência da República, que é uma pessoa pública, e em relação a assuntos de interesse público. "A condenação imposta ao senhor Canese[,] em virtude da ação iniciada por membros da empresa comercial CONEMPA contra ele[,] busca ter um efeito amedrontador sobre todo debate que envolve pessoas públicas sobre assuntos de interesse público, convertendo-se em um meio indireto para limitar a liberdade de expressão";

j) os sócios da empresa CONEMPA se envolveram voluntariamente em assuntos de interesse público, como são as atividades que se desenvolvem no complexo de Itaipu;

k) a punição imposta ao senhor Canese pelas expressões feitas no contexto de uma disputa eleitoral representa um meio "não necessário" de restrição à sua liberdade de expressão. Além disso, "a proteção da reputação de terceiros inominados não responde a uma necessidade social imperiosa" e "o interesse social imperativo superou os prejuízos que poderiam justificar uma restrição à liberdade de expressão";

l) neste caso, o meio escolhido para proteger um suposto fim legítimo foi um instrumento desproporcional de restrição da liberdade de expressão, já que existem outros meios menos restritivos através dos quais o senhor Wasmosy, única pessoa nomeada de forma direta pelo senhor Canese, poderia ter defendido sua reputação, tais como a réplica através dos meios de difusão ou através de ações civis. Ao condenar o senhor Ricardo Canese como consequência da expressão de suas ideias, o Paraguai violou a liberdade de expressão consagrada no artigo 13 da Convenção em seu prejuízo. Isso é assim mesmo se a condenação penal for considerada uma limitação indireta à liberdade de expressão, em razão do caráter intimidador que provoca, ou como uma limitação direta, visto que não é necessária;

m) a condenação do senhor Canese constitui, *per se, uma* violação ao artigo 13 da Convenção, independentemente de se o processo que resultou na mesma constituía ou não uma violação deste artigo;

n) com posterioridade à apresentação da demanda da Comissão perante a Corte Interamericana, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai revogou a sentença penal condenatória contra o senhor Ricardo Canese, ao decidir um recurso de revisão interposto por ele;

o) ao modificar a legislação penal e processual penal no final da década de 90, o Estado deu um passo importante na adequação de sua legislação aos padrões internacionais que protegem os direitos humanos. Entretanto, o capítulo dos crimes contra a honra do Código Penal do Paraguai continua sendo um instrumento utilizado para gerar um "ambiente intimidador que inibe as expressões em questões de interesse público". O artigo 151, inciso quarto, do Código Penal do Paraguai, o qual estabelece uma excludente de responsabilidade, não se adequa ao solicitado pela Comissão dado que: não se aplica a todas as declarações; tem uma redação pouco clara que incorpora uma ponderação entre deveres de investigação e a defesa do interesse público que não permite estabelecer claramente em que casos se aplicará a defesa descrita; a prova da verdade corresponde ao acusado; e apenas se aplica aos crimes de difamação e injúria, mas não ao crime de calúnia. A ponderação estabelecida no artigo 151 do Código Penal do Paraguai não permite um "debate aberto, robusto e desinibido em uma sociedade democrática";

p) segundo a regulamentação do crime de difamação, estabelecida no artigo 151 do Código Penal do Paraguai, requer-se que a afirmação do autor seja falsa e que este atue sabendo da falsidade da mesma. A impossibilidade de determinar com toda certeza se uma afirmação é falsa ou não poderia ter como consequência que quem deseja se expressar se iniba de fazê-lo. Na prática, será o acusado que deve provar as razões pelas quais acreditou que o que dizia era verdade, e isso afeta o debate público;

q) o artigo 151, inciso 5, do Código Penal do Paraguai estabelece que a prova da verdade da afirmação ou divulgação é admitida apenas em certos casos, o que é próprio da doutrina que se conhece como *exceptio veritatis.* A prova da verdade, ao "não ser um elemento do tipo [penal], não incumbe a quem acusa";

r) a redação das regras deve ser de tal clareza que seja desnecessário qualquer esforço de interpretação. A este respeito, na sentença absolutória do senhor Canese, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai expressou que, do "texto da lei, deve-se entender que [a prova da verdade] inverte o *onus probandi* contra o acusado, o que claramente contradiz o sistema acusatório de julgamento penal consagrado na própria Constituição e no novo Código de Processo Penal";

s) a referida sentença absolutória do senhor Canese, proferida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai, afirma que ninguém pode ser condenado penalmente por afirmações em temas de interesse público, que envolvam funcionários ou pessoas públicas, apesar de que estas afirmações pudessem afetar sua honra ou reputação. Entretanto, o disposto nesta sentença constitui uma interpretação judicial. Em aplicação do artigo 30 da Convenção, as restrições e, "a *contrario sensu*, as não restrições, devem ser aplicáveis em conformidade com leis estabelecidas por razões de interesse geral". A interpretação da Corte Suprema não pode ser equiparada a uma lei, dado que seus efeitos não são de caráter geral e pode ser modificada;

t) apesar da existência da nova legislação e da decisão da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, existem processos criminais instaurados como consequência de declarações vinculadas a assuntos de interesse público;

u) deve-se estabelecer, sem dúvidas interpretativas, que as declarações sobre questões de interesse público não devem nem podem ser penalizadas. O Código reformado, o qual mantém os crimes contra a honra, continua sendo um instrumento utilizado para gerar um ambiente intimidador que inibe expressões de interesse público. Em suas alegações finais escritas, a Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado "uma completa adequação legislativa em matéria de crimes contra a honra incluída no Código Penal"; e

v) o Estado violou o artigo 13 da Convenção, em conexão com o artigo 1.1 deste tratado.

Alegações dos representantes da suposta vítima

73. Com respeito aos artigos 13 e 2 da Convenção, os representantes da suposta vítima alegaram que:

a) o caso do senhor Canese ilustra uma série de graves violações à liberdade de expressão no contexto do debate político sobre questões de interesse público. Estas violações ocorreram em virtude da aplicação de restrições indevidas ao direito e da utilização de meios indiretos de restrição;

b) o artigo 30 da Convenção Americana estabelece a garantia da legalidade das limitações à liberdade de expressão;

c) a penalização dos crimes contra a honra, apesar de que tenha o objetivo legítimo de proteger o

direito à honra ou à reputação e de estar estabelecida no Código Penal do Paraguai, é insustentável no Sistema Interamericano. A tipificação e a penalização da difamação não são necessárias em uma sociedade democrática, são desproporcionais e constituem um meio indireto de restrição à liberdade de expressão e informação;

d) é indispensável que a Corte estabeleça padrões precisos e consistentes com a Convenção em relação às leis que restringem a liberdade de expressão nas Américas;

e) a "penalização reduzida", proposta pela Comissão, limita as hipóteses de não criminalização a questões relacionadas a pessoas públicas em relação a assuntos de interesse público e mantém as figuras penais dos crimes contra a honra. Além disso, apresenta a necessidade de iniciar uma investigação para determinar efetivamente se se trata de uma pessoa pública ou de um assunto de interesse público, ou que gera efeitos lesivos à liberdade de expressão. Nesse sentido, apesar da existência no Paraguai de uma cláusula clara e precisa que ordenava ao juiz não punir assuntos relacionados com a "causa pública", de acordo com o artigo 377, inciso 3, do antigo Código Penal, o juiz de primeira instância condenou o senhor Canese;

f) o requisito de necessidade das responsabilidades ulteriores, exigido pela Convenção, é violado com a penalização da difamação, porque existem meios menos restritivos, tais como as sanções civis e a regulamentação do direito à retificação ou resposta, os quais podem tutelar a honra das pessoas. O bem jurídico honra, que a Convenção tenta proteger, pode ser resguardado por meios menos estigmatizantes que o direito penal. O requisito de necessidade se descumpre ao limitar desnecessariamente o debate democrático;

g) as ações de caráter civil permitem que, se for determinada a existência de um abuso no exercício do direito de expressão que viole a honra de uma pessoa, esta seja plena e oportunamente ressarcida. O direito de retificação ou resposta se encontra consagrado no artigo 28, *in fine, da* Constituição do Paraguai, o qual "parece sugerir a via civil como a mais idônea para proteger o direito à liberdade de expressão". Além disso, o Código Civil permite reparar o eventual dano gerado em detrimento do direito à honra de uma pessoa, por causa de publicações inexatas consideradas caluniosas ou difamatórias, através de uma indenização pecuniária de danos e prejuízos;

h) a aplicação das sanções civis poderia constituir também um meio indireto de restrição da liberdade de expressão se não forem cumpridos certos requisitos fundamentais, entre eles: a diferenciação entre os assuntos que são de interesse público e os que não são; a diferenciação entre pessoas públicas e privadas, bem como a distinção entre as afirmações de fatos dos juízos de valor, dado que estes últimos não são suscetíveis de verificação. Do contrário, as sanções civis podem ter um efeito amedrontador sobre o demandado civilmente;

i) as declarações realizadas pelo senhor Canese se enquadram no debate público sobre questões de interesse público, que envolviam dois candidatos à Presidência do país. Esse é o tipo de debate público que a Convenção tenta promover. Além disso, a limitação da informação em um contexto de eleições "foi catalogada como uma forma particular de fraude eleitoral";

j) "[a]inda se houvesse havido algum excesso ou imprecisão nas afirmações do [senhor Canese], se a linguagem houvesse sido ofensiva, se a opinião que emitiu não fosse compartilhada pela maioria da comunidade, de toda forma merecem a mais alta proteção";

k) a mera submissão do senhor Ricardo Canese a um processo penal, para dirimir a possível interferência no direito à honra dos denunciantes, violou a liberdade de expressão protegida na Convenção Americana. Além disso, as sanções penais, ao serem aplicadas, constituem um mecanismo ilegítimo de restrição à liberdade de expressão;

l) o processo penal a que o senhor Canese foi submetido "esteve infestado de inúmeras arbitrariedades e irregularidades". Esse processo penal se converteu em um instrumento para inibir sua participação no debate público e para sancioná-lo antecipadamente por suas denúncias. Cada passo no processo se transformou em um espaço "para a arbitrariedade e a falta de lógica";

m) "viola-se o direito à liberdade de expressão se ao acusado de ter cometido afirmações falaciosas, sendo estas suscetíveis de prova, não lhe for permitido provar sua veracidade";

n) o Código Penal de 1914, aplicado ao senhor Ricardo Canese, sustentava-se sobre a presunção do dolo do autor. Isso resultou na inutilidade de provar a verdade dos fatos, visto que se tratava de "responsabilidade objetiva" baseada na presunção da culpabilidade. Essa impossibilidade de o senhor

Canese provar os fatos denunciados por ele significou outra arbitrariedade perpetrada no curso do processo penal, em detrimento de sua liberdade de expressão;

o) a duração do processo penal a que o senhor Canese foi submetido é evidentemente desproporcional, em comparação com a penalidade que os crimes de que era acusado previam em caso de condenação. Por todo o anterior, o processo, em seu conjunto, foi "manipulado para dissuadir o senhor Canese de sua participação ativa no debate público e sancioná-lo antecipadamente por suas denúncias de práticas corruptas da classe política paraguaia";

p) a nova Constituição e os novos Códigos Penal e de Processo Penal do Paraguai substituíram os anteriores "códigos vetustos", mas ainda podem ser aperfeiçoados;

q) avançou-se em uma das medidas reparatórias solicitadas a favor do senhor Ricardo Canese, dado que, em 11 de dezembro de 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai reverteu a sentença condenatória. Entretanto, como consequência da vigência de leis penais que tipificam os crimes de calúnia, injúria e difamação, desalenta-se o debate e se persegue penalmente jornalistas que denunciam fatos de corrupção no Paraguai;

r) uma interpretação da possibilidade de iniciar ações civis pelo exercício abusivo da liberdade de expressão que se ajuste aos preceitos da Convenção exige que se estabeleça uma distinção entre as pessoas públicas e as privadas. Além disso, deve-se ter em consideração se foi comprovada a real malícia ou negligência manifesta de quem emitiu essas declarações. Segundo a Comissão Interamericana, nos casos em que se encontram envolvidos funcionários públicos, "deve-se provar que na difusão das notícias o comunicador teve intenção de perpetrar dano ou tinha pleno conhecimento de que se estava difundindo notícias falsas ou se comportou com manifesta negligência na busca da verdade ou falsidade das mesmas";

s) no caso do senhor Ricardo Canese, ao terem sido aplicados os padrões internacionais indicados, apenas poderia ter sido condenado civilmente se houvesse sido provado que atuou com real malícia ou negligência manifesta;

t) em caso de se aceitar a descriminalização sobre certo tipo de condutas proposta pela Comissão Interamericana, seria fundamental revisar a legislação paraguaia, visto que os tipos penais de difamação e injúria se encontram redigidos em termos inadequados, pois não distinguem com clareza suficiente manifestações que afetam pessoas públicas ou se referem a questões de interesse público; não distinguem entre as manifestações de fatos e as afirmações que constituem juízos de valor; não requerem que a informação questionada seja falsa; não incorporam o teste da real malícia; e invertem o ônus da prova em detrimento do denunciado no tipo penal de difamação, ao exigir a prova da verdade;

u) o novo Código Penal, apesar de ter sido elaborado "à semelhança de alguns códigos europeus", continua tipificando as injúrias e calúnias como crimes, de modo que continua expondo quem expressa opiniões a um processo penal e a sanções de prisão. Da mesma forma "omite a necessária distinção entre pessoas públicas ou questões de interesse público e pessoas privadas". O Estado descumpriu e segue descumprindo sua obrigação de adotar disposições de direito interno, tanto legislativas como de outra natureza, necessárias para fazer efetivo o direito à liberdade de expressão do senhor Canese, de acordo com o artigo 2 da Convenção, em relação ao artigo 13 da mesma; e

v) o Estado violou o artigo 13 da Convenção em detrimento do senhor Ricardo Canese, em conexão com o artigo 2 e com a obrigação genérica de respeitar e garantir os direitos, estabelecida no artigo 1.1 deste tratado.

Alegações do Estado

74. Em relação aos artigos 13 e 2 da Convenção, o Estado afirmou que:

a) nega "qualquer participação [...] na violação d[o] direito de pensamento e de expressão" do senhor Ricardo Canese;

b) o inciso 3 do artigo 11 da Convenção permite que os Estados protejam legalmente a honra e a reputação das pessoas, e autoriza a "repelir através de ações judiciais, civis e penais as ingerências ou ataques a estes bens jurídicos";

c) o processo penal contra o senhor Canese foi desenvolvido em conformidade com o Código Penal, sancionado em 1910, e modificado parcialmente em 1914. A proteção da honra e da reputação das pessoas, realizada pelo Estado no Código Penal de 1910, não pode constituir, *per se,* uma violação à Convenção;

d) "o Código Penal do Paraguai, projetado sobre bases doutrinárias do século 19, descumpria uma ampla gama de direitos e garantias básicos de qualquer pessoa acusada de cometer atos puníveis, até o cúmulo de que consagrava a presunção do dolo em seu artigo 16[. H]á poucos anos, a Corte de Suprema de Justiça [...] revogou [este artigo] por considerá-l[o] lesivo ao Princípio de Inocência";

e) o esforço por reformar seu sistema penal, conforme as regras do "Sistema Internacional dos Direitos Humanos", culminou com a reforma total do antigo Código Penal por um novo ordenamento de conteúdo moderno e democrático. Este novo Código Penal protege a honra e a reputação das pessoas, estipulando entre suas regras os tipos penais de calúnia, difamação, injúria e a difamação da memória de um morto, cujas sanções são de tipo pecuniário, ou seja, de multa, e apenas se aplica a pena privativa de liberdade nos casos agravados, sem que supere os dois anos. Não se pode afirmar, como faz a Comissão na demanda, que estes procedimentos devem ser considerados como meios ou restrições indiretas que violam o artigo 13 da Convenção;

f) na prática, as sanções aplicadas no atual sistema penal paraguaio são exclusivamente pecuniárias e somente poderia se aplicar pena privativa de liberdade de até dois anos em casos muito graves, o que não tem ocorrido;

g) os que acionaram penalmente o senhor Canese são todas pessoas privadas, que se viram afetadas por "declarações deste -certamente em circunstâncias públicas- visto que são sócios de uma firma também privada". A queixa privada contra o senhor Canese foi proposta pelos diretores da empresa privada CONEMPA S.R.L., devido a que "estes [se sentiram] prejudicados em sua honra e reputação, por serem referidos de modo direto", visto que quando o senhor Canese mencionou os "diretores da Empresa Conempa", fez uma alusão pessoal;

h) o senhor Juan Carlos Wasmosy nunca acionou judicialmente o senhor Canese, nem civil nem penalmente. Por isso, deve-se "desvincular da discussão toda asseveração do cidadão Canese em relação ao [senhor] Wasmosy, visto que este nunca apresentou nenhuma ação jurídica contra o [senhor] Canese";

i) a questão em debate neste caso deve ser reconhecida como uma questão entre particulares que se iniciou no contexto de uma afirmação pública. As afirmações do senhor Canese sobre o cometimento de fatos puníveis por diretores de uma empresa privada não possuem um interesse público;

j) não se deve confundir a proteção do bem jurídico, pela qual o Estado incluiu este tipo de fatos puníveis em seu catálogo de tipos penais no Código Penal, com a perseguição do fato punível a cargo do Estado, já que o regime da ação criminal impede qualquer participação do Ministério Público neste tipo de fatos puníveis, de modo que sua perseguição se encontra sempre a cargo dos particulares afetados;

k) o princípio de proporcionalidade penal foi utilizado no momento de aplicar a punição penal. Inclusive se fosse aplicada a nova regra penal ao caso concreto, a pena privativa de liberdade poderia ser estendida até um ano, devido a que o fato punível foi cometido de modo agravado. Pode-se apreciar que os órgãos jurisdicionais que conheceram do caso do senhor Canese atuaram respeitando critérios de proporcionalidade material;

l) "[n]ão reconhece nenhuma violação aos direitos de opinião e liberdade de expressão, reconhecidos no Artigo 13 da Convenção Americana", em detrimento do senhor Canese, visto que a questão debatida foi produzida por cidadãos particulares que exerceram seu legítimo direito de acionar judicialmente contra fatos que consideraram lesivos a suas respectivas honras e reputações. Apesar de que o fato tenha se dado dentro de uma circunstância ou reunião pública, as afirmações afetaram determinadas pessoas, que eram conhecidas por sua longa trajetória na empresa privada e, por isso, eram conhecidos pela sociedade paraguaia;

m) a Constituição do Paraguai é contundente na proibição de toda forma de censura à liberdade de expressão e de imprensa. Com o novo sistema penal nenhum jornalista, comunicador social ou cidadão particular foi condenado por calúnia, injúria ou difamação em razão de suas opiniões;

n) o senhor Canese nunca esteve detido por nenhuma autoridade nem deveria pagar multa ou punição pelas declarações públicas que realizou em 1992;

o) não violou o direito de opinião nem de liberdade de expressão do senhor Canese, "visto que, ao longo de todo seu processo penal e até a presente data, tem trabalhado em diversos meios de comunicação social [...], e através dos quais exerceu plenamente seus direitos supostamente violados", e inclusive foi Vice-Ministro de Minas e Energia no governo do partido oficialista; e

p) à luz dos reconhecimentos realizados pela Comissão Interamericana no relatório de Direitos Humanos no Paraguai de 2001, o sistema penal paraguaio é um dos mais avançados e garantistas da região, de modo que não existe "nenhuma razão para que o Estado paraguaio seja condenado por descumprimento do artigo 2" da Convenção.

Considerações da Corte

75. O artigo 13 da Convenção Americana dispõe, *inter alia*, que:

> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
>
> 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
>
> a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
>
> b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
>
> 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.
>
> [...]

76. A Corte deve determinar, à luz dos fatos provados do presente caso, se o Paraguai restringiu indevidamente o direito à liberdade de pensamento e de expressão do senhor Ricardo Canese, como consequência do procedimento penal, das sanções penais e civis impostas, bem como das restrições para sair do país às que se viu submetido durante aproximadamente oito anos e quatro meses.

1) O conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão

77. A Corte afirmou anteriormente, a respeito do conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão, que quem está sob a proteção da Convenção tem não apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza. É por isso que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social, a saber:

> esta requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, por outro lado, um direito coletivo a receber qualquer informação e a conhecer a expressão do pensamento alheio.[114]

78. A este respeito, a Corte afirmou que a primeira dimensão da liberdade de expressão "não se esgota no reconhecimento teórico do direito a falar ou escrever, mas compreende também, inseparavelmente, o direito a utilizar qualquer meio apropriado para difundir o pensamento e fazê-lo chegar ao maior número de destinatários".[115] Nesse sentido, a expressão e a difusão de pensamentos e ideias são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de divulgação representa diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente.[116]

79. Sobre a segunda dimensão do direito à liberdade de expressão, isto é, a social, é mister indicar que a liberdade de expressão é um meio para o intercâmbio de ideias e informações entre as pessoas; compreende seu direito de comunicar a outras seus pontos de vista, mas implica também o direito de todos a conhecer opiniões, relatos e notícias feitos por terceiros. Para o cidadão comum, tem tanta importância o conhecimento da opinião alheia ou da informação de que os outros dispõem, como o direito a difundir a própria.[117]

---

114. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 108; *Caso Ivcher Bronstein.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C Nº 74, par. 146; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*). Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C Nº 73, par. 64; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas* (artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30.

115. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 15 *supra,* par. 109; *Caso Ivcher Bronstein,* nota 114 *supra,* par. 147; *"A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*), nota 114 *supra,* par. 65; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 114 *supra,* par. 31.

116. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 15 *supra,* par. 109; *Caso Ivcher Bronstein*, nota 114 *supra,* par. 147; *Caso "A Última Tentação de Cristo"*, nota 114 *supra,* par. 65; e *O Registro Professional Obrigatório de Jornalistas*, nota 114 *supra,* par. 36.

117. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 110; *Caso Ivcher Bronstein,* nota 114 *supra,* par. 148; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*), nota 114 *supra,* par. 66; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas*, nota 114 *supra,* par. 32.

80. Este Tribunal afirmou que ambas as dimensões possuem igual importância e devem ser garantidas plenamente de forma simultânea para dar efetividade total ao direito à liberdade de pensamento e de expressão, nos termos previstos pelo artigo 13 da Convenção.[118]

81. No presente caso, as declarações pelas quais o senhor Canese foi denunciado, realizadas no contexto da disputa eleitoral e publicadas em dois jornais paraguaios, permitiam o exercício da liberdade de expressão em suas duas dimensões. Por um lado permitiam ao senhor Canese difundir a informação com que contava sobre um dos candidatos adversários e, por outro lado, fomentavam o intercâmbio de informação com os eleitores, fornecendo maiores elementos para a formação de seu critério e a tomada de decisões em relação à escolha do futuro Presidente da República.

2) A liberdade de pensamento e de expressão em uma sociedade democrática

82. A Corte Interamericana, em seu Parecer Consultivo OC-5/85, fez referência à estreita relação existente entre democracia e liberdade de expressão, ao estabelecer que

> [...] a liberdade de expressão é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. É também *conditio sine qua non* para que os partidos políticos, os sindicatos, as sociedades científicas e culturais e, em geral, quem deseje influir sobre a coletividade, possa se desenvolver plenamente. É, enfim, condição para que a comunidade, na hora de exercer suas opções, esteja suficientemente informada. Deste modo, é possível afirmar que uma sociedade que não está bem informada não é plenamente livre.[119]

83. Em termos iguais aos indicados pela Corte Interamericana, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos se manifestou sobre a importância da liberdade de expressão na sociedade democrática, ao afirmar que

> [...] a liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e uma das condições primordiais para seu progresso e para o desenvolvimento pessoal de cada indivíduo. Esta liberdade não apenas deve-se garantir no que respeita à difusão de informação ou ideias que são favoravelmente recebidas ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também para aquelas que chocam, inquietam ou ofendem o Estado ou uma fração qualquer da população. Estas são as demandas do pluralismo, da tolerância e do espírito de abertura, sem as quais não existe uma sociedade democrática. [...] Isso significa que [...] toda formalidade, condição, restrição ou punição imposta na matéria deve ser proporcional ao fim legítimo que se persegue.[120]

84. O Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas[121] e a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos[122] também se pronunciaram nesse mesmo sentido.

85. A este respeito, vale ressaltar que os Chefes de Estado e de Governo das Américas aprovaram, em 11 de setembro de 2001, a Carta Democrática Interamericana, na qual, *inter alia,* afirmaram que

> [s]ão componentes fundamentais do exercício da democracia a transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa.[123]

86. Existe, então, uma coincidência entre os diferentes sistemas regionais de proteção dos direitos humanos e o universal, quanto ao papel essencial da liberdade de expressão na consolidação e dinâmica de uma sociedade democrática. Sem uma efetiva liberdade de expressão, materializada em todos os seus termos, a democracia se

---

118. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 15 *supra,* par. 111; *Caso Ivcher Bronstein*, nota 114 *supra,* par. 149; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*), nota 114 *supra,* par. 67; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas*, nota 114 *supra,* par. 32.

119. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 112; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas*, nota 114 *supra,* par. 70.

120. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 113; *Caso Ivcher Bronstein*, nota 114 *supra,* par. 152; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*), nota 114 *supra,* par. 69; *Scharsach and News Verlagsgesellschaft v. Austria, Nº 39394/98, § 29, ECHR 2003-XI; Perna v. Italy [GC], nº 48898/98, § 39, ECHR 2003-V; Dichand and others v. Austria, Nº 29271/95, § 37, ECHR 26 February 2002; Eur. Court H.R., Case of Lehideux and Isorni v. France, Judgment of 23 September, 1998, para. 55; Eur. Court H.R., Case of Otto-Preminger-Institut v. Austria, Judgment of 20 September, 1994, Series A Nº 295-A, para. 49; Eur. Court H.R. Case of Castells v. Spain, Judgment of 23 April, 1992, Series A. Nº 236, para. 42; Eur. Court H.R. Case of Oberschlick v. Austria, Judgment of 25 April, 1991, para. 57; Eur. Court H.R., Case of Müller and Others v. Switzerland, Judgment of 24 May, 1988, Series A Nº 133, para. 33; Eur. Court H.R., Case of Lingens v. Austria, Judgment of 8 July, 1986, Series A Nº 103, para. 41; Eur. Court H.R., Case of Barthold v. Germany, Judgment of 25 March, 1985, Series A Nº 90, para. 58; Eur. Court H.R., Case of The Sunday Times v. United Kingdom, Judgment of 29 March, 1979, Series A Nº 30, para. 65; e Eur. Court H.R., Case of Handyside v. United Kingdom, Judgment of 7 December, 1976, Series A Nº 24, para. 49.*

121. *Cf.* ONU, Comitê de Direitos Humanos, *Aduayom e outros Vs. Togo* (422/1990, 423/1990 e 424/1990), parecer de 12 de julho de 1996, par. 7.4.

122. *Cf. African Commission on Human and Peoples' Rights, Media Rights Agenda and Constitutional Rights Project v. Nigeria, Communication Nos 105/93, 128/94, 130/94 and 152/96, Decision of 31 October, 1998, para 54.*

123. Carta Democrática Interamericana. Aprovada na primeira sessão plenária da Assembleia Geral da OEA, realizada em 11 de setembro de 2001, artigo 4.

desvanece, o pluralismo e a tolerância começam a enfraquecer, os mecanismos de controle e denúncia cidadã começam a se tornar inoperantes e, definitivamente, cria-se o campo fértil para que sistemas autoritários se arraiguem na sociedade.[124]

87. A Corte observa que as declarações pelas quais o senhor Canese foi denunciado ocorreram durante o debate da disputa eleitoral à Presidência da República, em um contexto de transição à democracia, já que durante 35 anos, até 1989, o país esteve sob uma ditadura. Isto é, as eleições presidenciais nas quais participou o senhor Canese, no contexto das quais realizou suas declarações, faziam parte de um importante processo de democratização no Paraguai.

3) *A importância da liberdade de pensamento e de expressão no contexto de uma campanha eleitoral*

88. A Corte considera importante ressaltar que, no contexto de uma campanha eleitoral, a liberdade de pensamento e de expressão em suas duas dimensões constitui um bastião fundamental para o debate durante o processo eleitoral, devido a que se transforma em uma ferramenta essencial para a formação da opinião pública dos eleitores, fortalece a disputa política entre os vários candidatos e partidos que participam nas eleições e se transforma em um autêntico instrumento de análise das plataformas políticas propostas pelos diferentes candidatos, o que permite uma maior transparência e fiscalização das futuras autoridades e de sua gestão.

89. A este respeito, o Tribunal Europeu expressou que:

> A liberdade de expressão, preciosa para todos, é particularmente importante para os partidos políticos e seus membros ativos (ver, *mutatis mutandis*, o *Partido Comunista Unido da Turquia e outros Vs. Turquia*, sentença de 30 de janeiro de 1998, relatórios 1998-I, p. 22, par. 46). Eles representam seu eleitorado, chamam a atenção sobre suas preocupações e defendem seus interesses. Portanto, as interferências à liberdade de expressão de um político membro de um partido de oposição, como o solicitante, devem ser cuidadosamente examinadas pelo Tribunal.[125]

90. O Tribunal considera indispensável que se proteja e garanta o exercício da liberdade de expressão no debate político que precede as eleições das autoridades estatais que governarão um Estado. A formação da vontade coletiva através do exercício do sufrágio individual se nutre das diferentes opções que os partidos políticos apresentam através dos candidatos que os representam. O debate democrático implica que se permita a circulação livre de ideias e informação a respeito dos candidatos e seus partidos políticos por parte dos meios de comunicação, dos próprios candidatos e de qualquer pessoa que deseje expressar sua opinião ou apresentar informação. É preciso que todos possam questionar e indagar sobre a capacidade e idoneidade dos candidatos, bem como dissentir e confrontar suas propostas, ideias e opiniões de maneira que os eleitores possam formar seu critério para votar. Nesse sentido, o exercício dos direitos políticos e a liberdade de pensamento e de expressão se encontram intimamente vinculados e se fortalecem entre si. A este respeito, o Tribunal Europeu estabeleceu que:

> As eleições livres e a liberdade de expressão, em particular a liberdade de debate político, formam juntas a base de qualquer sistema democrático (*Cf.* Sentença do caso Mathieu-Mohin e Clerfayt Vs. Bélgica, de 2 de março de 1987, Série A Nº 113, p. 22, par. 47, e sentença do caso Lingens c. Áustria de 8 de julho 1986, Série A Nº 103, p. 26, pars. 41-42). Os dois direitos estão inter-relacionados e reforçam um ao outro: por exemplo, como o Tribunal afirmou no passado, a liberdade de expressão é uma das "condições" necessárias para "assegurar a livre expressão de opinião do povo na eleição do corpo legislativo" (ver a sentença mencionada anteriormente do caso Mathieu-Mohin e Clerfayt, p. 24, par. 54). Por esta razão[,] é particularmente importante que as opiniões e a informação de toda natureza possam circular livremente no período que antecede às eleições.[126]

91. A Corte observa que, em suas declarações, a suposta vítima fez referência a que a empresa CONEMPA, cujo Presidente era o senhor Juan Carlos Wasmosy, nesse época candidato presidencial, "repassava" "dividendos" ao ex-ditador Stroessner. Ficou demonstrado, como também é um fato público, que este consórcio era uma das duas empresas encarregadas de executar as obras de construção da central hidroelétrica de Itaipu, uma das maiores represas hidroelétricas do mundo e a principal obra pública do Paraguai.

92. A Corte considera que não há dúvida de que as declarações feitas pelo senhor Canese em relação à empresa CONEMPA incluem assuntos de interesse público, pois no contexto da época em que as emitiu, esta empresa se encarregava da construção da mencionada central hidroelétrica. Conforme se depreende do acervo probatório do presente caso (par. 69.4 *supra*), o próprio Congresso Nacional, através de sua Comissão Bicameral de

---

124. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 116.

125. *Eur. Court H.R., Case of Incal v. Turkey, judgment of 9 June, 1998, Reports 1998-IV, para. 46.*

126. *Eur. Court H.R., Case of Bowman v. The United Kingdom, judgment of 19 February, 1998, Reports 1998-I, para. 42.*

Investigação de Ilícitos, encarregou-se da investigação sobre corrupção em Itaipu, a qual envolvia o senhor Juan Carlos Wasmosy e a referida empresa.

93. A Corte observa que a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, ao emitir a decisão por meio da qual anulou as sentenças condenatórias proferidas em 1994 e 1997 (par. 69.49 *supra*), salientou que as declarações que o senhor Canese prestou no contexto político de uma campanha eleitoral à Presidência da República, "necessariamente importam em uma sociedade democrática, dirigida a uma construção participativa e pluralista do Poder, uma questão de interesse público".

94. No presente caso, ao emitir as declarações pelas quais foi denunciado e condenado, o senhor Canese estava exercitando seu direito à liberdade de pensamento e de expressão no contexto de uma disputa eleitoral, em relação a uma figura pública como é um candidato presidencial, sobre assuntos de interesse público, ao questionar a capacidade e idoneidade de um candidato para assumir a Presidência da República. Durante a campanha eleitoral, o senhor Canese foi entrevistado sobre a candidatura do senhor Wasmosy por jornalistas de dois jornais nacionais, em seu caráter de candidato presidencial. Ao publicar as declarações do senhor Canese, os jornais "ABC Color" e "*Noticias*" jogaram um papel essencial como veículos para o exercício da dimensão social da liberdade de pensamento e de expressão,[127] pois recolheram e transmitiram aos eleitores a opinião de um dos candidatos presidenciais a respeito de outro, o que contribui a que o eleitorado conte com maior informação e diferentes critérios prévios à tomada de decisões.

4) As restrições permitidas à liberdade de pensamento e de expressão em uma sociedade democrática

95. A Corte considera importante destacar, como em casos anteriores, que o direito à liberdade de expressão não é um direito absoluto, mas que pode ser objeto de restrições, tal como afirmam o artigo 13 da Convenção, em seus incisos 4 e 5 e o artigo 30 da mesma. Além disso, a Convenção Americana, no inciso 2 do referido artigo 13 da Convenção, prevê a possibilidade de estabelecer restrições à liberdade de expressão, que se manifestam através da aplicação de responsabilidades ulteriores pelo exercício abusivo deste direito, as quais não devem, de nenhum modo, limitar, além do estritamente necessário, o alcance pleno da liberdade de expressão e se converter em um mecanismo direto ou indireto de censura prévia.

96. Devido às circunstâncias do presente caso, a Corte considera necessário analisar detalhadamente se, para aplicar a responsabilidade ulterior ao senhor Canese por suas declarações, foi cumprido o requisito de necessidade em uma sociedade democrática.[128] O Tribunal afirmou que a "necessidade" e, deste modo, a legalidade das restrições à liberdade de expressão fundamentadas no artigo 13.2 da Convenção Americana, dependerá de que estejam orientadas a satisfazer um interesse público imperativo. Entre várias opções para alcançar esse objetivo, deve-se escolher aquela que restrinja em menor escala o direito protegido. Dado este padrão, não é suficiente que se demonstre, por exemplo, que a lei cumpre um propósito útil ou oportuno; para que sejam compatíveis com a Convenção, as restrições devem se justificar segundo objetivos coletivos que, por sua importância, preponderem claramente sobre a necessidade social do pleno gozo do direito que o artigo 13 garante e não limitem mais do que o estritamente necessário o direito proclamado neste artigo. Isto é, a restrição deve ser proporcional ao interesse que a justifica e deve se ajustar estritamente ao alcance desse objetivo legítimo, interferindo na menor medida possível no efetivo exercício do direito à liberdade de expressão.[129]

97. O controle democrático por parte da sociedade, através da opinião pública, fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários sobre sua gestão pública, razão pela qual deve existir uma maior margem de tolerância frente a afirmações e apreciações feitas no curso dos debates políticos ou sobre questões de interesse público.[130]

98. O Tribunal estabeleceu que é lógico e apropriado que as declarações oncernentes a funcionários públicos ou a outras pessoas que exercem funções de natureza pública devem gozar, nos termos do artigo 13.2 da Convenção, de uma margem de abertura a um debate amplo a respeito de assuntos de interesse público, o que é essencial para

127. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 117; e *Caso Ivcher Bronstein*, nota 114 *supra,* par. 149.

128. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 120.

129. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* pars. 121 e 123; *O Registro Professional Obrigatório de Jornalistas*, nota 114 *supra,* par. 46; ver também *Eur. Court H. R.*, *Case of The Sunday Times v. United Kingdom,* nota 120 *supra, para. 59*; e *Eur. Court H. R., Case of Barthold v. Germany*, nota 120 *supra, para. 59.*

130. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 127; *Caso Ivcher Bronstein,* nota 114 *supra,* par. 155; no mesmo sentido, *Feldek v. Slovakia*, Nº 29032/95, § 83, ECHR 2001-VIII; e *Sürek and Özdemir v. Turkey,* nos. 23927/94 and 24277/94, § 60*, ECHR Judgment of 8 July, 1999*.

o funcionamento de um sistema verdadeiramente democrático.[131] Esta mesma opinião aplica-se a respeito das opiniões ou declarações de interesse público vertidas em relação a uma pessoa que se postula como candidato à Presidência da República, a qual se submete voluntariamente ao escrutínio público, bem como a respeito de assuntos de interesse público nos quais a sociedade tem um legítimo interesse de se manter informada, de conhecer o que incide sobre o funcionamento do Estado, afeta interesses ou direitos gerais, ou lhe acarreta consequências importantes. Como foi estabelecido, não há dúvida de que as declarações do senhor Canese em relação à empresa CONEMPA se referem a assuntos de interesse público (par. 92 *supra*).

99. Nesse sentido, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, ao emitir, em 11 de dezembro de 2002 (par. 69.49 *supra*), a decisão por meio da qual anulou as sentenças condenatórias proferidas em 1994 e 1997 e absolveu a suposta vítima de culpa e pena, referiu-se ao caráter e à relevância das declarações, ao indicar, *inter alia*, que

> [a]s afirmações do Engenheiro Canese, -no contexto político de uma campanha eleitoral à primeira magistratura-, necessariamente importam em uma sociedade democrática, dirigida a uma construção participativa e pluralista do Poder, uma questão de interesse público. Nada mais importante e público do que a discussão e posterior eleição popular do primeiro Magistrado da República.

100. As considerações anteriores não significam, de nenhum modo, que a honra dos funcionários públicos ou das pessoas públicas não deve ser juridicamente protegida, mas deve sê-lo de maneira acorde com os princípios do pluralismo democrático.[132] Além disso, a proteção da reputação de particulares que se encontram envolvidos em atividades de interesse público também deverá ser realizada de acordo com os princípios do pluralismo democrático.

101. O artigo 11 da Convenção estabelece que toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade, de modo que este direito implica um limite à expressão, ataques ou ingerências dos particulares e do Estado. Por isso, é legítimo que quem se sinta afetado em sua honra recorra aos mecanismos judiciais que o Estado disponha para sua proteção.

102. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos arguiu de maneira consistente que, a respeito das limitações permissíveis à liberdade de expressão, deve-se distinguir entre as restrições que são aplicáveis quando o objeto da expressão se refira a um particular e, por outro lado, quando faça referência a uma pessoa pública como, por exemplo, um político. A este respeito, o Tribunal Europeu manifestou que:

> Os limites da crítica aceitável são, portanto, mais amplos a respeito de um político do que no caso de um particular. Diferentemente deste último, aquele inevitável e conscientemente se abre a um rigoroso escrutínio de todas as suas palavras e fatos por parte de jornalistas e da opinião pública e, em consequência, deve demonstrar um maior grau de tolerância. Sem dúvida, o artigo 10, inciso 2 (art. 10-2) permite a proteção da reputação dos demais –ou seja, de todas as pessoas- e esta proteção compreende também os políticos, apesar de que não estejam atuando em caráter de particulares, mas nestes casos os requisitos desta proteção devem ser ponderados em relação aos interesses de um debate aberto sobre os assuntos políticos.[133]

103. Assim, em se tratando de funcionários públicos, de pessoas que exercem funções de uma natureza pública e de políticos, deve-se aplicar um limite diferente de proteção, o qual não se assenta na qualidade do sujeito, mas no caráter de interesse público que implicam as atividades ou autuações de uma pessoa determinada. As pessoas que influem em questões de interesse público se expuseram, voluntariamente, a um escrutínio público mais exigente e, consequentemente, nesse âmbito se veem submetidas a um maior risco de sofrerem críticas, já que suas atividades saem do domínio da esfera privada para se inserir na esfera do debate público.[134] Nesse sentido, no contexto do debate público, a margem de aceitação e tolerância às críticas por parte do próprio Estado, dos funcionários públicos, dos políticos e, inclusive, dos particulares que desenvolvem atividades submetidas ao escrutínio público, deve ser muito maior que a dos particulares. Nessa hipótese se encontram os diretores da empresa CONEMPA, consórcio contratado para a execução de grande parte das obras de construção da central hidroelétrica de Itaipu.

104. Com base nas considerações anteriores, corresponde ao Tribunal determinar se, neste caso, a aplicação de responsabilidades penais ulteriores a respeito do suposto exercício abusivo do direito à liberdade de pensamento e de expressão através de declarações relativas a assuntos de interesse público, cumpre o requisito de

131. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 128.

132. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 128.

133. *Cf. Eur. Court H.R., Case of Dichand and others v. Austria,* nota 120 *supra,* para. 39; *Eur. Court H.R.*, *Case of Lingens vs. Austria*, nota 120 *supra,* para. 42.

134. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra*, par. 129.

necessariedade em uma sociedade democrática. A este respeito, é preciso recordar que o Direito Penal é o meio mais restritivo e severo para estabelecer responsabilidades a respeito de uma conduta ilícita.

105. O Tribunal considera que, no processo contra o senhor Canese, os órgãos judiciais deveriam levar em consideração que este prestou suas declarações no contexto de uma campanha eleitoral à Presidência da República e a respeito de assuntos de interesse público, circunstância na qual as opiniões e críticas são feitas de maneira mais aberta, intensa e dinâmica, em conformidade com os princípios do pluralismo democrático. No presente caso, o julgador devia ponderar o respeito aos direitos ou à reputação dos demais com o valor que tem em uma sociedade democrática o debate aberto sobre temas de interesse ou preocupação pública.

106. O processo penal, a consequente condenação imposta ao senhor Canese durante mais de oito anos e a restrição aplicada para sair do país durante oito anos e quatro meses, fatos que sustentam o presente caso, constituíram uma punição desnecessária e excessiva pelas declarações que a suposta vítima emitiu no contexto da campanha eleitoral, a respeito de outro candidato à Presidência da República e sobre assuntos de interesse público; e também limitaram o debate aberto sobre temas de interesse ou preocupação pública e restringiram o exercício da liberdade de pensamento e de expressão do senhor Canese de emitir suas opiniões durante o restante da campanha eleitoral. De acordo com as circunstâncias do presente caso, não existia um interesse social imperativo que justificasse a punição penal, pois limitou desproporcionalmente a liberdade de pensamento e de expressão da suposta vítima sem levar em consideração que suas declarações se referiam a questões de interesse público. Isso constituiu uma restrição ou limitação excessiva em uma sociedade democrática, ao direito à liberdade de pensamento e de expressão do senhor Ricardo Canese, incompatível com o artigo 13 da Convenção Americana.

107. Além disso, o Tribunal considera que, neste caso, o processo penal, a consequente condenação imposta ao senhor Canese durante mais de oito anos e as restrições para sair do país durante oito anos e quatro meses, constituíram meios indiretos de restrição à liberdade de pensamento e de expressão do senhor Canese. A este respeito, depois de ser condenado penalmente, o senhor Canese foi despedido do meio de comunicação no qual trabalhava e durante um período não publicou seus artigos em nenhum outro jornal.

108. Em razão de todo o exposto, a Corte considera que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Canese, dado que as restrições ao exercício deste direito impostas durante aproximadamente oito anos excederam os limites contidos neste artigo.

109. A Corte não se pronunciará sobre as pretensões dos representantes da suposta vítima em relação à suposta violação ao artigo 2 da Convenção, em vista de que os fatos do presente caso não se enquadram dentro de seus pressupostos.

IX

Violação do artigo 22, em relação ao artigo 1.1 (Direito de Circulação e de Residência)

Alegações da Comissão

110. Quanto ao artigo 22 da Convenção, a Comissão afirmou que:

a) o senhor Canese foi submetido a uma restrição permanente para sair do país e apenas em “circunstâncias excepcionais e de maneira inconsistente” os juízes paraguaios suspenderam tal restrição;

b) o senhor Ricardo Canese interpôs, em junho de 1994, uma ação de inconstitucionalidade perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai contra a restrição de abandonar o país imposta contra ele. Entretanto, este processo “foi tramitado com manifesta negligência” por parte das autoridades paraguaias, e somente em maio de 1999, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai declarou improcedente a ação de inconstitucionalidade, “sem conhecer o mérito” da ação;

c) as medidas restritivas à liberdade de circulação devem ser indispensáveis em uma sociedade democrática, devem se ajustar ao princípio de proporcionalidade e devem ser compatíveis com os demais direitos;

d) de acordo com o Código de Processo Penal do Paraguai, vigente no momento em que foi proferida a sentença condenatória ao senhor Canese, a garantia pessoal era o único tipo de caução exigida do processado que pedia autorização para se ausentar de seu domicílio, e nas outras cauções a garantia era constituída pelos bens depositados em juízo. Nesse sentido e de acordo "com a informação proporcionada pelos peticionários e que não foi contraditada pelo Estado, Ricardo Canese concedeu cauções reais às autoridades judiciais". Portanto, a proibição de sair do país imposta ao senhor Ricardo Canese carecia de base legal que a autorizasse, dado que a legislação paraguaia vigente durante a época em que foi proferida a sentença condenatória não estabelecia a proibição de saída como parte integrante da pena, razão pela qual foi contrária à Convenção;

e) o novo Código de Processo Penal estabelece a possibilidade de proibir a saída do país como medida cautelar provisória. Entretanto, oferece também outro tipo de medidas menos restritivas da liberdade que deveriam ser aplicadas ao senhor Ricardo Canese, dadas suas circunstâncias pessoais;

f) o período durante o qual se restringiu a permissão de sair do país ao senhor Canese é completamente desproporcional em relação ao bem que se pretende tutelar com a medida, que é a apresentação no julgamento, em especial se for levado em consideração que existem outras garantias como a caução real concedida pelo senhor Ricardo Canese. Além disso, deve-se considerar que a medida é desproporcional e se estendeu por um período além do razoável, já que foi aplicada durante mais de oito anos, quando a eventual pena que lhe podia ser imposta era de apenas alguns meses;

g) o Estado não demonstrou a necessidade da medida imposta contra o senhor Canese. Apesar da existência da restrição à liberdade ambulatória, o senhor Canese saiu do país em diversas ocasiões, como consequência da interposição de recursos de *habeas corpus*, e regressou ao Paraguai sem evadir a ação da justiça;

h) as restrições se converteram em "uma represália ou uma punição alternativa e antecipada não prevista em lei[,] ao invés de ser uma medida cautelar para assegurar o processo". Toda medida restritiva da liberdade, ao ser uma medida puramente processual, deve ser excepcional e para ser decretada deve levar em consideração as circunstâncias pessoais do acusado e as garantias existentes para assegurar a integridade do processo; e

i) o Estado não demonstrou a indispensabilidade, proporcionalidade e necessidade das medidas arbitrárias restritivas da liberdade de circulação da suposta vítima. Estas medidas se converteram em uma penalidade antecipada que não se encontra prevista pelo Código Penal do Paraguai.

Alegações dos representantes da suposta vítima

111. Em relação ao artigo 22 da Convenção, os representantes afirmaram que compartilham os argumentos expostos pela Comissão e enfatizaram que:

a) o senhor Canese foi submetido a uma restrição permanente para sair do país e apenas em circunstâncias excepcionais e, de maneira inconsistente, as autoridades judiciais suspenderam esta restrição;

b) "a proibição de saída do país não se encontrava prevista no ordenamento jurídico paraguaio". De acordo com a normativa vigente no momento dos fatos, "só havia a previsão de cauções pessoal, real ou garantia pessoal como medidas alternativas à privação de liberdade durante o processo". O senhor Canese apresentou garantias suficientes de que se sujeitaria à punição penal imposta, através da concessão de uma caução real e de seus atos precedentes;

c) a medida também foi desproporcional, já que foi imposta por mais de oito anos, quando a eventual pena a ser aplicada não superava um ano de prisão, e, neste sentido, excedeu o prazo estabelecido como razoável;

d) o Estado não demonstrou a indispensabilidade, proporcionalidade e necessidade das medidas restritivas da liberdade de circulação impostas à suposta vítima;

e) a limitação da liberdade de circulação do senhor Canese, mais que uma medida cautelar, converteu-se em uma "pena antecipada", que não se encontra prevista no Código Penal do Paraguai; e

f) a medida cautelar questionada "se tornou uma pena antecipada[,] consequentemente violatória do artigo 22 [da Convenção], em relação ao artigo 8, incisos 1 e 2" deste tratado e do dever de adotar disposições de direito interno, tudo isso em transgressão ao artigo 1.1 da Convenção Americana.

Alegações do Estado

112. Com relação ao artigo 22 da Convenção, o Estado argumentou que:

a) a medida adotada pelos tribunais paraguaios foi disposta com natureza cautelar e depois da condenação do Juizado de Primeira Instância. Esta restrição buscava "assegurar a sujeição do infrator ao processo". Além disso, a restrição de saída do país do senhor Canese não foi absoluta, tal como a suposta vítima reconheceu expressamente em sua declaração prestada perante a Corte Interamericana durante a audiência pública. Além disso, "foi a única medida adotada pelos tribunais paraguaios ao longo de todo o processo penal". "No momento de negar [a saída do território nacional], estava atuando em conformidade com [o ...] Código de Processo Penal de 1890, [...] que não dispunha em nenhuma de suas regras medidas alternativas ou substitutivas à prisão preventiva, que fizessem menos onerosa a qualidade de vida dos acusados por fatos puníveis, o que só foi superado pela aprovação e entrada em vigência do novo Código de Processo Penal ou Lei n° 1286/98";

b) em uma das ocasiões em que o senhor Canese solicitou permissão para sair do país, ofereceu "fiança real a fim de prevenir o descumprimento do retorno com valores patrimoniais", oferecimento que foi rejeitado. "A rejeição [desta] pretensão é prova de que os tribunais consideraram a cautela patrimonial como insuficiente";

c) "[r]esultaria injusta a possível punição ao Estado […] pelo suposto descumprimento do [artigo] 22 da Convenção Americana, dado que o Estado [...] regularizou o regime das medidas cautelares aos padrões mínimos descritos pelas regras internacionais que garantem os direito[s] de todo acusado pelo cometimento de um fato punível. O novo Código de Processo Penal [...] dispôs um sistema cautelar pessoal e real respeitoso dos princípios de legalidade, excepcionalidade e temporalidade";

d) em 22 de agosto de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai emitiu um Acórdão e Sentença, através dos quais restituiu a liberdade de circulação do senhor Canese; e

e) a Corte não pode condenar o Paraguai, já que este se ajustou à Constituição Nacional, à legislação interna e à Convenção Americana. Além disso, garantiu o devido processo e concedeu ao senhor Canese garantias e medidas alternativas à prisão durante o processo, o qual, inclusive, finalizou com sua absolvição.

Considerações da Corte

113. O artigo 22 da Convenção estabelece que:

> 1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais.
>
> 2. Toda pessoa tem o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio.
>
> 3. O exercício dos direitos acima mencionados não pode ser restringido senão em virtude de lei, na medida indispensável, numa sociedade democrática, para prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem públicas, a moral ou a saúde públicas, ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
>
> […]

114. O artigo 22 da Convenção protege o direito de circulação e de residência, o qual contempla o direito a sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio, havendo-se alegado que este último aspecto foi violado no presente caso.

115. A Corte coincide com o afirmado pelo Comitê de Direitos Humanos, em seu Comentário Geral nº 27,[135] no sentido de que o direito de circulação é o direito de toda pessoa a se trasladar livremente de um local a outro e a se estabelecer livremente no local de sua escolha. O desfrute deste direito não deve depender de nenhum objetivo ou motivo em particular da pessoa que deseja circular ou permanecer em um local.[136] Trata-se de uma condição indispensável para o livre desenvolvimento da pessoa.

116. Além disso, o Comitê de Direitos Humanos se referiu ao direito a sair livremente de qualquer país, a respeito do qual afirmou que:

135. *Cf.* ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral nº 27, de 2 de novembro de 1999.

136. *Cf.* ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário geral nº 27, nota 135 *supra,* par. 5.

> A liberdade de sair do território de um Estado não pode depender de nenhum fim concreto ou do prazo que o indivíduo decida permanecer fora do país. Em consequência, esta liberdade inclui a viagem temporária ao exterior e a partida em caso de emigração permanente. Igualmente, o direito da pessoa a determinar o Estado de destino é parte da garantia jurídica.[137]

117. O direito de circulação e de residência, incluindo o direito a sair do país, podem ser objeto de restrições, de acordo com o disposto nos artigos 22.3 e 30 da Convenção. Entretanto, é necessário que estas restrições se encontrem expressamente determinadas em lei e que estejam destinadas a prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem públicas, a moral ou a saúde públicas, ou os direitos e liberdades das demais pessoas, na medida indispensável em uma sociedade democrática.

118. Ao se referir à natureza da restrição para sair do país imposta ao senhor Canese, o Estado afirmou, em seu escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos e em suas alegações finais escritas, que a medida adotada pelos tribunais paraguaios havia sido disposta "com natureza cautelar", com posterioridade à condenação do Juizado de Primeira Instância, e também salientou que esta restrição buscava "assegurar a sujeição do infrator ao processo" (par. 112.a *supra*).

119. Apesar do afirmado pelo Estado, a Corte constatou que neste caso existe grande incerteza a respeito da natureza desta restrição, pois na cópia dos autos do processo penal contra a suposta vítima, a qual foi apresentada pelo Paraguai, não consta uma decisão ou resolução emitida pelo juiz da causa que estabelecesse como medida cautelar a proibição ao senhor Canese de sair do país, restrição que, na prática, foi aplicada durante aproximadamente oito anos e quatro meses. Além disso, ao decidir sobre a restrição imposta ao senhor Canese, em 22 de agosto de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai afirmou que, diante do fato de que "a Sentença Definitiva não inclu[ia] nenhuma proibição" de saída do país, deduzia-se que tal proibição "foi proferida como medida cautelar no referido processo" (par. 69.67 *supra*).

120. Como foi demonstrado, em 29 de abril de 1994, aproximadamente um mês depois de proferir a sentença de primeira instância, o Estado restringiu pela primeira vez o direito de circulação do senhor Canese, ao denegar o pedido de autorização de saída do país interposto por este perante o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno, com o propósito de comparecer ao "IX Encontro Nacional do Partido dos Trabalhadores" e ao lançamento da candidatura Presidencial do senhor Luiz Inácio Lula da Silva, no Brasil (par. 69.52 e 69.53 *supra*). O senhor Canese ofereceu caução pessoal e caução real, e salientou as razões pelas quais tinha raízes no Paraguai. O referido juizado considerou que as razões alegadas por ele não "constitu[iam] motivo suficiente" e que, ao estar pendente o cumprimento da sentença condenatória, o senhor Canese deveria estar submetido à jurisdição do juiz da causa.

121. Com posterioridade à referida decisão denegatória da permissão de sair do país, o senhor Canese apresentou perante o juiz da causa pedidos de autorização para sair do país cada vez que necessitava viajar ao exterior, bem como recursos de *habeas corpus* perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai, os quais foram concedidos em algumas oportunidades e negados em outras. A restrição para sair do país implicava para o senhor Canese a carga de ter que pedir permissão judicial em cada oportunidade que o requeria e acatar as consequentes decisões do juiz da causa ou da Corte Suprema de Justiça do Paraguai.

122. Tal situação se manteve até que a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai decidiu, em 22 de agosto de 2002, que "proced[ia] a retificação de circunstâncias através de um *habeas corpus* genérico", e que o senhor Canese não necessitava voltar a pedir autorização para sair do país, já que "a Sentença Definitiva não inclu[ia] nenhuma proibição" de saída do país, de modo que deduz que tal proibição "foi proferida como medida cautelar no referido processo", e naquela data se tornava "insustentável".

123. Devido às circunstâncias nas quais ocorreram os fatos do presente caso, a Corte considera necessário analisar detalhadamente se, ao estabelecer restrições, ao direito de sair do país do senhor Canese, o Estado cumpriu os requisitos de legalidade, necessidade e proporcionalidade das restrições na medida indispensável em uma sociedade democrática, os quais se inferem do artigo 22 da Convenção Americana.

a) *Requisito de legalidade em uma sociedade democrática*

124. Em relação ao requisito de legalidade das restrições aos direitos de circulação, de residência e de sair do país, o Comitê de Direitos Humanos afirmou que as condições em que se podem limitar estes direitos devem estar determinadas por lei, de modo que as restrições não previstas na lei ou que não se ajustem aos requisitos estabelecidos no artigo 12.3 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, seriam violatórias dos

---

137. *Cf.* ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário geral nº 27, nota 135 *supra,* par. 8.

referidos direitos. Além disso, o Comitê salientou que, ao aprovar leis que prevejam as restrições permitidas, os Estados devem se guiar sempre pelo princípio de que as restrições não devem comprometer a essência do direito; bem como, também, devem utilizar critérios precisos e não conferir uma discricionariedade sem limites aos encarregados de sua aplicação.[138]

125. Primeiramente, a Corte destaca a importância da vigência do princípio de legalidade no estabelecimento de uma restrição ao direito de sair do país em uma sociedade democrática, em função da alta incidência desta restrição no exercício da liberdade pessoal. Por isso, é necessário que o Estado defina de maneira precisa e clara, através de uma lei, as circunstâncias excepcionais nas quais pode ser requerida uma medida como a restrição de saída do país. A falta de regulamentação legal impede a aplicação de tais restrições, já que não se encontrará definido o seu propósito e as circunstâncias específicas nas quais se faz indispensável aplicar a restrição para cumprir algum dos fins indicados no artigo 22.3 da Convenção, e também impede ao processado apresentar as alegações que considere pertinentes sobre a imposição de tal medida. Apesar disso, quando a restrição estiver contemplada por lei, sua regulação deve carecer de ambiguidade, de tal forma que não gere dúvidas nos encarregados de aplicar a restrição, permitindo que atuem de maneira arbitrária e discricionária realizando interpretações extensivas da restrição, particularmente indesejável quando se trata de medidas que afetam severamente bens fundamentais, como a liberdade.[139]

126. Com respeito à legalidade da restrição ao direito de sair do país imposta ao senhor Canese, a Corte constatou que, em nenhum dos artigos do Código de Processo Penal de 1890 se estipulava a proibição de sair do país sem autorização como medida cautelar. O Título XVI deste Código de Processo Penal, denominado "Da detenção e da prisão preventiva", estabelecia no artigo 332 que "[f]ora do caso [da] pena imposta por sentença, a liberdade das pessoas apenas pode se restringir com o caráter de detenção ou de prisão preventiva". Além disso, o artigo 708 do referido Código estipulava que, "[nas] causas de calúnia ou injúria, nunca será decretada a detenção ou prisão preventiva do processado, exceto caso haja motivos fundados para presumir que tenta se ausentar do país". Dessa forma, tal como o Estado salientou em suas alegações (par. 112.a *supra*), o Código de Processo Penal de 1890 não dispunha nenhuma medida cautelar alternativa à prisão preventiva ou à detenção.

127. A este respeito, o Paraguai afirmou que "no momento de negar [a permissão de sair do território nacional], estava atuando conforme [o ...] Código de Processo Penal de 1890, [...] que não dispunha em nenhuma de suas regras medidas alternativas ou substitutivas à prisão preventiva que fizessem menos onerosa a qualidade de vida dos acusados por fatos puníveis, o que apenas foi superado pela aprovação e entrada em vigência do novo Código de Processo Penal ou Lei n° 1286/98" (par. 112.a *supra*).

128. A partir das considerações anteriores, este Tribunal conclui que ao senhor Canese foi aplicada uma restrição de sair do país como uma medida cautelar que foi imposta em relação ao processo penal contra ele, a qual, por não estar regulamentada através de uma lei, descumpriu o requisito de legalidade necessário para que a restrição fosse compatível com o artigo 22.3 da Convenção.

b) *Requisito de necessidade em uma sociedade democrática*

129. Depois de ter analisado a legalidade da restrição, a Corte considera indispensável destacar que as medidas cautelares que afetam a liberdade pessoal e o direito de circulação do processado têm um caráter excepcional, já que se encontram limitadas pelo direito à presunção de inocência e os princípios de necessidade e proporcionalidade, indispensáveis em uma sociedade democrática. A jurisprudência internacional e a normativa penal comparada coincidem em que, para aplicar tais medidas cautelares no processo penal devem existir indícios suficientes que permitam supor razoavelmente a culpabilidade do acusado e que se apresente alguma das seguintes circunstâncias: perigo de fuga do acusado; perigo de que o acusado obstaculize a investigação; e perigo de que o acusado cometa um crime, sendo esta última questionada na atualidade. Além disso, estas medidas cautelares não podem se constituir em um substituto da pena privativa de liberdade nem cumprir os fins da mesma, o que pode ocorrer se continuar sendo aplicada quando deixou de cumprir as funções acima mencionadas. Do contrário, a aplicação de uma medida cautelar que afete a liberdade pessoal e o direito de circulação do processado seria o mesmo que antecipar uma pena à sentença, o que contradiz princípios gerais do direito universalmente reconhecidos.[140]

---

138. ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral nº 27, nota 135 *supra,* pars. 12 e 13.

139. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros.* Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C Nº 72, pars. 108 e 115; *Caso Cantoral Benavides.* Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C Nº 69, par. 157; e *Caso Castillo Petruzzi e outros.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C Nº 52, par. 121.

140. *Cf. Caso Suárez Rosero.* Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C Nº 35, par. 77.

130. No presente caso, a primeira decisão judicial na qual não se autorizou a saída do país do senhor Canese, foi proferida em 29 de abril de 1994 (par. 69.53 *supra*), aproximadamente um mês depois de proferida a sentença de primeira instância. A Corte observa que, a respeito do requisito de necessidade em uma sociedade democrática, o Estado afirmou que a restrição ao direito de circulação imposta ao senhor Canese buscava “assegurar a sujeição do infrator ao processo” (par. 112.a *supra*), o que parece indicar que a restrição imposta à suposta vítima durante oito anos e quatro meses se deveria a que as autoridades judiciais consideravam que existia um perigo de fuga do senhor Canese.

131. É preciso analisar se a restrição de sair do país imposta ao senhor Canese foi necessária para assegurar que este não evadisse o processo e sua eventual responsabilidade criminal. A respeito dos elementos que poderiam ter incidido na possibilidade de que o senhor Canese fugisse, a Corte observa que: a) no que respeita à gravidade do crime e à severidade da pena, o senhor Canese foi condenado em segunda instância pelo crime de difamação a uma pena de dois meses de prisão e a uma multa de 2.909.090 guaranis; b) encontra-se provado que a suposta vítima ofereceu caução pessoal e caução real e comprovou ser radicado no Paraguai; e c) inclusive, o Presidente e o Secretário Geral da Comissão Bicameral de Investigação de Ilícitos do Congresso Nacional enviaram uma comunicação ao juiz da causa solicitando que, ao decidir um dos pedidos de autorização de sair do país do senhor Canese, levasse em consideração que a Comissão Bicameral considerava conveniente que este acompanhasse a delegação da Comissão que viajaria ao Brasil, em junho de 1994, e salientou que o senhor Canese regressaria ao Paraguai juntamente com a delegação da Comissão Bicameral, “devendo ser rejeitada qualquer hipótese que o mesmo deseje se ausentar definitivamente do país com o fim de eludir o processo ao qual está sendo submetido” (par. 69.55 *supra*); entretanto, esta permissão não foi concedida pelo juiz da causa. Além disso, a Corte considera que a referida restrição se tornou desnecessária com o tempo, já que, durante os oito anos e quatro meses em que foi aplicada, em reiteradas ocasiões a partir de maio de 1997, foram concedidas permissões para sair do país ao senhor Canese e este sempre regressou ao Paraguai e inclusive apresentou escritos às autoridades judiciais comunicando seu regresso (par. 69.62 a 69.65 *supra*), o que denota que este não eludiria sua responsabilidade criminal em caso de execução da condenação. Com base nas anteriores considerações, a Corte conclui que a restrição de saída do país imposta ao senhor Canese durante oito anos e quatro meses não cumpriu o requisito de necessidade em uma sociedade democrática, em contravenção ao disposto no artigo 22.3 da Convenção.

c) *Requisito de proporcionalidade em uma sociedade democrática*

132. Quanto ao requisito de proporcionalidade em uma sociedade democrática, o Comitê de Direitos Humanos manifestou, em sua Observação Geral nº 27, que:

> 14. […] As medidas restritivas devem se ajustar ao princípio de proporcionalidade; devem ser adequadas para desempenhar sua função protetora; devem ser o instrumento menos perturbador que permita alcançar o resultado desejado, e devem guardar proporção com o interesse que se deve proteger.
>
> 15. [...] O princípio de proporcionalidade deve ser respeitado não apenas na lei que defina as restrições, mas também por parte das autoridades administrativas e judiciais que a apliquem. Os Estados devem garantir que todo procedimento relativo ao exercício ou restrição destes direitos seja realizado com celeridade e que se expliquem as razões da aplicação de medidas restritivas.[141]

133. A Corte considera que a restrição ao direito de sair do país determinada em um processo penal, através de uma medida cautelar, deve guardar proporcionalidade com o fim legítimo perseguido, de maneira que se aplique apenas se não existir outro meio menos restritivo e durante o período estritamente necessário para cumprir sua função, neste caso evitar a fuga do senhor Canese (par. 130 *supra*).

134. Como foi demonstrado (pars. 120 a 122 *supra*) e como se afirmou ao analisar o requisito da necessidade (par. 130 e 131 *supra*), o senhor Canese teve o direito de sair livremente do Paraguai restringido durante um período de oito anos e quatro meses. De acordo com o Código Penal de 1914, a pena máxima que poderia ter sido imposta ao senhor Canese teria sido de 22 meses de prisão e multa de até 2.000 pesos. Caso tivesse sido executada a condenação do senhor Canese, o que não ocorreu, pois este apresentou vários recursos de revisão e foi absolvido em 11 de dezembro de 2002 (par. 69.49 *supra*), a pena privativa de liberdade que teria tido de cumprir teria sido de dois meses de prisão. Quanto à pena de pagamento de multa, o senhor Canese ofereceu caução pessoal e caução real e comprovou ser radicado no Paraguai. O Tribunal considera que a restrição ao direito a sair do país imposta ao senhor Canese, e o período durante a qual foi aplicada, foram desproporcionais ao fim que se perseguia, já que existiam outros meios menos onerosos que podiam garantir o cumprimento

141. ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral nº 27, nota 135 *supra,* pars. 14 e 15.

das penas. Em atenção às considerações anteriores, a restrição ao direito a sair livremente do país imposta ao senhor Canese não cumpriu o requisito de proporcionalidade em uma sociedade democrática que deve caracterizar a medida cautelar, em contravenção do artigo 22.3 da Convenção Americana.

135. Em face do anterior, a Corte conclui que o Estado aplicou uma restrição ao direito de sair do país do senhor Ricardo Canese sem observar os requisitos de legalidade, necessidade e proporcionalidade, necessários em uma sociedade democrática, de modo que violou o artigo 22.2 e 22.3 da Convenção Americana.

X

Violação do Artigo 8, em relação ao artigo 1.1 (Garantias Judiciais)

Alegações da Comissão

136. Quanto ao artigo 8 da Convenção, a Comissão argumentou que:

a) o processo contra o senhor Ricardo Canese demorou quase dez anos e, como consequência da sentença de primeira instância, foi restringido seu direito à circulação;

b) a suposta vítima foi condenada em primeira instância em 22 de março de 1994, e apelou desta condenação; a sentença de segunda instância (4 de novembro de 1997) foi proferida três anos depois de apresentado o recurso de apelação. Finalmente, em 11 de dezembro de 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai revogou sua condenação penal ao decidir um recurso de revisão interposto em 8 de fevereiro de 1999, depois da entrada em vigência do novo Código Penal do Paraguai;

c) deve-se analisar se o processo foi realizado dentro de um prazo razoável. A respeito da complexidade do caso, "o processo foi particularmente simples", principalmente porque os elementos probatórios presentes nos autos são poucos e datam da época em que se iniciou o processo. Os elementos probatórios oferecidos pela defesa foram rejeitados pelo julgador, ao considerar que não se configuravam os pressupostos da *exceptio veritatis*. "[N]ão se pode considerar que o caso fosse complexo por consistir essencialmente na apreciação que o julgador deveria fazer a respeito do conteúdo das notas jornalísticas";

d) com respeito à atividade processual do interessado, nas etapas de primeira e segunda instância não existiram atividades dilatórias por parte do senhor Canese, ele inclusive aceitou o conteúdo das notas de imprensa que serviram de base para a acusação e as provas que ofereceu foram rejeitas. "Ainda aceitando que o peticionário não houvesse atuado com a devida diligência no desenvolvimento de seus processos, [...] o prazo de dez anos em um processo, que inclui também medidas restritivas da liberdade ambulatória, é evidentemente excessivo para um crime cuja penalidade poderia alcançar até um ano de prisão";

e) as autoridades judiciais atuaram com "manifesta negligência", contribuindo diretamente para a "demora no processo". "[O senhor] Canese nunca arguiu a veracidade das notas que serviram de base para a acusação e as provas que oferecera não foram aceitas, de modo que não é razoável que a apelação tenha demorado três anos e que os recursos de revisão tenham sido finalmente resolvidos apenas em maio de 2002";

f) no processo contra o senhor Canese ocorreu uma "demora injustificada", em virtude de que transcorreram oito anos desde que se proferiu a sentença de primeira instância até que a sentença foi considerada definitiva, em maio de 2002;

g) dos documentos que se encontram nos autos decorre que a ordem que restringiu permanentemente a liberdade de circulação do senhor Canese se baseou na sentença condenatória de primeira instância. O Código Penal do Paraguai, de acordo com o qual o senhor Canese foi condenado, não estabelecia a proibição de saída do país como parte da pena, de modo que se considera "uma medida preventiva adotada para permitir o cumprimento da punição definitiva que poderia ser interposta";

h) o Estado não justificou a necessidade de restringir permanentemente a saída do senhor Ricardo Canese do território nacional, já que tanto a existência de um processo contra ele como a condenação

em primeira instância não definitiva não se traduzem necessariamente em uma causa justificada. Inclusive, o senhor Canese abandonou o território nacional com permissões obtidas através de recursos de *habeas corpus*, circunstâncias que conduzem a pensar que a restrição era desnecessária e desproporcional e que a própria justiça paraguaia não considerava que escaparia ou que eludiria suas ações. Além disso, os órgãos jurisdicionais paraguaios se contradisseram ao denegar os pedidos do senhor Canese para sair do país;

i) o processo penal contra o senhor Canese e a restrição à sua liberdade de circulação por um período de oito anos excedem o prazo razoável ao que devem se limitar este tipo de medidas, em especial levando em consideração que a punição que o senhor Canese poderia enfrentar era de dois meses de prisão e multa; e

j) a restrição para abandonar o país imposta ao senhor Ricardo Canese se converteu em uma punição penal antecipada e excessiva, em contravenção do princípio de inocência estabelecido no artigo 8.2 da Convenção Americana, em conexão com a obrigação genérica de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 deste tratado, devido a que se estendeu no tempo de tal modo e sem razão justificada, apesar das ações interpostas no âmbito interno para combatê-la.

Alegações dos representantes da suposta vítima

137. Em relação ao artigo 8 da Convenção, os representantes da suposta vítima afirmaram que compartilham os argumentos apresentados pela Comissão e acrescentaram que:

a) o processo contra o senhor Canese não foi resolvido em um prazo razoável, se for considerada a "análise global do procedimento", já que desde que se proferiu a sentença de primeira instância até a sentença definitiva transcorreram mais de oito anos;

b) a imposição de uma medida de caráter "coercitivo" antes de que a sentença de condenação seja definitiva deve ser guiada por fins de caráter cautelar e o prazo de sua duração deve ser inferior à pena em expectativa; do contrário, tal medida seria ilegítima; e

c) o Estado violou o direito do senhor Ricardo Canese à presunção de inocência estabelecido no artigo 8 da Convenção, em conexão com o artigo 1.1 da Convenção Americana, pois lhe impôs uma restrição permanente para sair do país durante oito anos sem que houvesse sido declarado autor de um crime, o que "se transformou em um castigo antecipado e, portanto, arbitrário".

Alegações do Estado

138. Com respeito ao artigo 8 da Convenção, o Estado salientou que:

a) o processo contra o senhor Canese foi regido pelo Código de Processo Penal de 1890, "[o qual], no momento de regulamentar o processo, estabelecia regras nada favoráveis aos cidadãos";

b) o novo Código de Processo Penal, de 1998, dispôs que o processo penal ordinário não pode demorar mais de três anos, exceto se a sentença de condenação se encontre em estado de impugnação, para o que se adicionam até seis meses. Se neste período de tempo a causa penal não for concluída definitivamente, o próprio código dispõe a extinção da ação criminal do Estado;

c) o simples transcurso do tempo não significa necessariamente uma transgressão ao conceito de prazo razoável que deve orientar todo processo penal garantidor;

d) concorda com a Comissão em que os processos por difamação e injúria não devem ser precisamente considerados como complexos, exceto se as provas a serem apresentas ao processo, a quantidade de testemunhas, ou a quantidade de vítimas seja de um número muito elevado, o que não se constatou neste caso;

e) não está de acordo com as considerações da Comissão quanto à atitude dos advogados do senhor Canese no processo, já que considera que "se encontra longe de se reconhecer como uma conduta típica ou normal frente a um processo penal". "A fim de fundamentar estas afirmações não apenas se deve recorrer ao caso que a própria Comissão trouxe à consideração, ou seja, a atividade dilatória diante do [r]ecurso de [i]nconstitucionalidade apresentado[,] que o autor nunca fez chegar a conhecimento da parte acionada –recordemos que nos encontramos diante de um processo penal de natureza privada, onde o Estado est[á] obrigado a se ocupar das causas que chegam a seu conhecimento, e nada mais-[,] obrigando a Corte Suprema de Justiça a proferir uma

decisão de caducidade da instância, por abandono da mesma depois de quase três anos, desde a apresentação da respectiva ação". Os advogados do senhor Canese já haviam sido prejudicados no período probatório do processo de primeira instância, com o encerramento do mesmo, "já que não haviam urgido a [evacuação] das diligências oferecidas nem haviam pedido a ampliação do período de provas, responsabilidade que a eles correspondia visto que a haviam oferecido". Estas negligências foram reiteradas em diversas oportunidades ao longo do processo;

f) "o Estado paraguaio poderia ser acusado em seu dever de decidir sobre a situação jurídica do [senhor] Canese[,] já que o processo foi realizado com uma regra processual que regulamentava um processo viciado[,] visto que não respeitava nem ao menos os padrões mínimos que deve gozar toda pessoa indiciada ou acusada do cometimento de um fato punível, mas nunca condenad[o] à luz dos esforços realizados [...] a efeitos de que os cidadãos imputados ou acusados de fatos puníveis gozem de todos os direitos e garantias que estabelece o Sistema Internacional dos Direitos Humanos";

g) é possível que "… o caso d[o senhor] Canese -regido sob as normas do velho processo- tenha sido um dos tantos que poderiam ter se dilatado além dos parâmetros mínimos atendidos pela Convenção Americana, sem que isso, finalmente, possa ser imputado aos órgãos do Estado paraguaio, que, em meio à crise, souberam superar estes problemas e implementar um novo modelo penal –substantivo e formal";

h) "apesar de que o Estado paraguaio […] possa ser acusado pela demora na resolução definitiva do processo contra o [senhor] Canese", devem ser levadas em conta as seguintes considerações ao analisar a alegada violação do artigo 8 da Convenção: o processo penal ao qual se submeteu o senhor Canese foi regulamentado por uma regra de natureza inquisitiva; o tipo de processo penal é de instância privada, isto é, que se "seria muito mal visto que [o Estado] impulsionasse o procedimento de ofício; [e …] a representação do [senhor] Canese incorreu em várias oportunidades em deficiências por apresentações fora de prazo ou inatividade processual". De acordo com o anterior, "não se pode atribuir ao Estado paraguaio toda a responsabilidade pelo período de tempo final consumido na resolução final da causa, devendo decidir a Corte, neste ponto[,] pela rejeição da demanda";

i) ao senhor Canese foram dadas todas as garantias do devido processo para sua defesa; entretanto, os atos processuais realizados por seus defensores não foram dos mais "felizes", mas negligentes. Apesar disso, o Estado o absolveu de toda culpa e pena pelos crimes de difamação e injúria, através do Acórdão e Sentença nº 1362, emitidos pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002;

j) quanto à restrição de sair do país, ao senhor Canese foi aplicada "uma medida cautelar de caráter pessoal, [...] ante um pedido do mesmo para abandonar o país, que teve sua oposição na queixa privada, depois de ser proferida a sentença de condenação em primeira instância". No ordenamento jurídico penal paraguaio, a medida de restrição de saída do país é "uma medida cautelar frequente e não lesiva de nenhum direito";

k) o senhor Canese apenas foi restringido em sua "liberdade de circulação" com posterioridade a 29 de abril de 1994, data em que o Juizado Penal de Primeira Instância proferiu a sentença condenatória de pena privativa de liberdade e multa. "Depois de alcançar a confirmação da condenação, por um Tribunal de [segunda] instância, cancela-se a possibilidade de abandonar o país, já que a mesma havia disposto pena privativa de liberdade e multa";

l) o senhor Canese foi beneficiado em duas oportunidades com permissões para sair do país. Além disso, em 22 de agosto de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai suspendeu a medida cautelar de restrição de liberdade de circulação, "visto que a privação de circulação ao exterior do [senhor] Canese não fazia parte da sentença de condenação";

m) sobre a alegada violação do princípio de presunção de inocência, em detrimento do senhor Canese, em razão de impor a proibição de sair do país por "oito anos", nega a afirmação da referida demanda quanto ao período da caução pessoal, já que o período no qual o senhor Canese foi efetivamente privado "da liberdade de sair do país" foi de quase cinco anos. Apesar disso, o senhor Canese nunca foi privado de sua liberdade ambulatória dentro do País;

n) "[o] regime das medidas cautelares de caráter pessoal na antiga legislação processual era caótico

e não era regido por princípios básicos vigentes na matéria. Entretanto, com a aprovação do novo Código de Processo Penal, este regime foi absolutamente transformado, já que respeita os princípios de legalidade, excepcionalidade, necessidade, restrição ou proporcionalidade, e temporalidade [...]. O Estado Paraguaio já transformou seu regime de medidas cautelares, prevalecendo entre suas disposições as medidas alternativas ou substitutivas à prisão preventiva [...,] que nunca poderão se exceder além de dois anos. Finalmente, a detenção e prisão preventiva foram proibidas nos processos criminais de ação penal privada";

o) a alegada demora indevida dos órgãos judiciais deve ser analisada em conformidade com os prazos utilizados pelas diversas instâncias e seu respaldo normativo. O Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno recebeu a queixa privada em 23 de outubro de 1992 e proferiu a sentença definitiva em 22 de março de 1994, de maneira que demorou 17 meses. Além disso, o Tribunal de Apelações proferiu a decisão em segunda instância em 4 de novembro de 1997, demorando 43 meses. A última instância proferiu sua decisão em 2 de maio de 2001, demorando 42 meses. O anterior "totaliza um pouco mais de oito anos". Isto deve ser necessariamente contrastado com "a regra processual penal vigente no momento de resolução da causa debatida, que não era outr[a] que o vetusto Código de Processo Penal de 1890 [...], que, evidentemente, não responde aos critérios de duração razoável do procedimento penal"; e

p) "o Princípio de Inocência do cidadão Canese" foi respeitado ao longo do processo penal, já que nunca foi privado ou restringido em seus direitos e garantias civis e políticos, tal como se pode comprovar da cópia dos autos judiciais, onde consta que nunca foi privado da liberdade ambulatória no território nacional, nem foi restringido de outra maneira pessoal ou patrimonialmente.

Considerações da Corte

139. O artigo 8 da Convenção Americana estabelece que:

> 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
>
> 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
>
> [...]
>
> f) direito da defesa de [...] obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
>
> [...]

a) Com relação ao princípio do prazo razoável a respeito da duração do processo penal contra o senhor Canese

140. Da análise dos autos do processo penal, cujas cópias foram apresentas pelo Estado, observa-se que a queixa contra o senhor Canese foi interposta em 23 de outubro de 1992. Além disso, a sentença de primeira instância foi emitida em 22 de março de 1994, pelo Juiz de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno e a sentença de segunda instância foi proferida em 4 de novembro de 1997, pela Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação (par. 69.15 e 69.20 *supra*). Contra esta sentença de segunda instância, tanto o advogado da parte denunciante como o advogado do senhor Canese apresentaram recursos de apelação em 7 e 12 de novembro de 1997, respectivamente (par. 69.21 e 69.23 *supra*). Em 26 de fevereiro de 1998, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação decidiu não admitir o recurso de apelação interposto pelo senhor Canese (par. 69.27 *supra*). A respeito da apelação interposta pelo advogado da parte denunciante, em 19 de novembro de 1997, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação aceitou o recurso de apelação e ordenou enviar os autos à Corte Suprema de Justiça do Paraguai (par. 69.24 *supra*). Entretanto, esta apelação foi resolvida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai recentemente, em 2 de maio de 2001 (par. 69.41 *supra*), isto é, demorou-se aproximadamente três anos e cinco meses em decidir este recurso.

141. Com relação ao princípio do prazo razoável, contemplado no artigo 8.1 da Convenção Americana, este Tribunal estabeleceu que é preciso levar em consideração três elementos para determinar a razoabilidade do

prazo de um processo: a) complexidade do assunto, b) atividade processual do interessado e c) conduta das autoridades judiciais.[142]

142. A Corte considera que, em certos casos, uma demora prolongada pode chegar a constituir, por si mesma, uma violação das garantias judiciais. Corresponde ao Estado expor e provar a razão pela qual se requereu mais tempo do que, em princípio, seria razoável para proferir a sentença definitiva em um caso particular, de acordo com os critérios indicados.[143]

143. Ao analisar os critérios que se devem levar em consideração para determinar a razoabilidade do prazo no qual se desenvolve o processo (par. 141 *supra*), esta Corte constatou que o senhor Canese foi processado e julgado pelos crimes de difamação e injúria e que os principais elementos probatórios eram dois artigos jornalísticos nos quais se publicaram as declarações denunciadas, já que não foi recebida nenhuma declaração testemunhal nem perícia. Além disso, em sua declaração no inquérito, o senhor Canese aceitou ter realizado tais declarações, de modo que, em matéria probatória, o processo penal não revestiu grande complexidade. A este respeito, o próprio Estado afirmou que estava de acordo com a Comissão em que os processos por difamação e injúria "não devem ser necessariamente considerados complexos, exceto quando as provas a serem apresentadas ao processo, ou a quantidade de testemunhas, ou a quantidade de vítimas seja de um número muito elevado, o que não se constatou neste caso".

144. Com relação à atividade processual das partes, o senhor Canese interpôs diversos recursos em exercício dos direitos que lhe concedia o ordenamento interno e, consta nos autos que, em reiteradas oportunidades, tanto o senhor Canese como o advogado da parte denunciante apresentaram petições solicitando aos tribunais internos que resolvessem os recursos apresentados.

145. No presente caso, a conduta das autoridades judiciais se encontra estreitamente relacionada ao parâmetro anterior de análise do prazo razoável. O Estado argumentou que se deve levar em consideração que o processo penal ao qual foi submetido o senhor Canese foi regulamentado por uma regra de natureza inquisitiva; que o tipo de processo penal é de instância privada, isto é, que se "seria muito mal visto que [o Estado] impulsionasse o procedimento de ofício"; e que a representação do senhor Canese incorreu em várias oportunidades em "deficiências por apresentações fora de prazo ou inatividade processual". Em diversas oportunidades, as autoridades judiciais decidiram de forma tardia, inclusive os próprios recursos urgidos pela parte denunciante, por exemplo, quando depois de que em 19 de novembro de 1997, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação aceitou o recurso de apelação apresentado pelo advogado da parte denunciante contra a sentença de segunda instância e dispôs que os autos fossem enviados à Corte Suprema de Justiça do Paraguai. O advogado da parte denunciante então foi obrigado a solicitar que sua apelação fosse resolvida. Entretanto, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai demorou, aproximadamente, três anos e cinco meses para decidir esta apelação.

146. No processo penal contra o senhor Canese, as autoridades judiciais não atuaram com a devida diligência e celeridade, o que se vê refletido, por exemplo, em que: a) o processo teve uma demora de oito anos e seis meses até que a sentença de segunda instância se tornasse definitiva; b) o período transcorrido entre a interposição da apelação contra a sentença de primeira instância e o proferimento da sentença de segunda instância foi de três anos e sete meses; e c) o período transcorrido entre o recurso de apelação contra a sentença de segunda instância, interposto pelo advogado da parte denunciante, e sua resolução final, foi de aproximadamente três anos e cinco meses.

147. A Corte observa que o próprio Estado afirmou que é possível que "… o caso d[o senhor] Canese -regido sob as formas do velho processo- tenha sido um dos tantos que poderiam ter demorado além dos parâmetros mínimos atendidos pela Convenção Americana, sem que isto, finalmente, pudesse ser imputado aos órgãos do Estado paraguaio, que em meio à crise souberam superar estes problemas e implementar um novo modelo penal –substantivo e formal".

148. Com respeito às referidas alegações do Paraguai (pars. 145 e 147 *supra*), a Corte reitera que, de acordo com o estipulado no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, é um princípio básico do Direito Internacional que "[u]ma parte não poderá invocar as disposições de seu direito interno como

---

142. *Cf. Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 190*;* Caso *Hilaire, Constantine e Benjamin e outros.* Sentença de 21 de junho de 2002. Série C Nº 94, par. 143; e *Caso Suárez Rosero*, nota 140 *supra,* par. 72. Em igual sentido *Cf. Eur Court H.R.*, *Motta v. Italy, Judgment of 19 February, 1991, Series A Nº* 195-A, *para. 30*; e *Eur Court H.R*, *Ruiz-Mateos v. Spain, Judgment of 23 June, 1993, Series A Nº* 262, *para.* 30.

143. *Cf. Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 191; *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros,* nota 142 *supra,* par. 145; e *Caso Las Palmeras.* Sentença de 6 de dezembro de 2001. Série C Nº 90, pars. 63 e 64.

justificativa para o descumprimento de um tratado". No direito das gentes, uma regra consuetudinária prescreve que um Estado que ratificou um tratado de direitos humanos deve introduzir em seu direito interno as modificações necessárias para assegurar o fiel cumprimento das obrigações assumidas.[144] Os Estados não podem descumprir estas obrigações convencionais alegando supostas dificuldades de ordem interna.[145] Por tais razões, a regulamentação processual penal do Paraguai aplicada no processo contra o senhor Canese não podia ser invocada por este Estado para descumprir a garantia de razoabilidade do prazo ao julgar a suposta vítima, de acordo com sua obrigação, contemplada no artigo 8.1 da Convenção Americana.

149. Além disso, esta Corte constatou que a Câmara Constitucional da Corte Suprema de Justiça do Paraguai demorou quase três anos para decidir a ação de inconstitucionalidade proposta pelo senhor Canese, em 19 de novembro de 1997, contra as sentenças de primeira e segunda instância. Merece ser ressaltado que nesta decisão a Sala Constitucional declarou a "caducidade da instância", apesar de que o senhor Canese e seu advogado solicitaram em seis oportunidades[146] que fosse resolvida a referida ação de inconstitucionalidade.

150. Além disso, a decisão da Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, de 11 de dezembro de 2002 (par. 69.49 *supra*), a qual absolveu o senhor Canese, salientou que:

> Deve-se proteger o acusado de modo efetivo, resolvendo nessa instância definitivamente, visto que esta causa criminal levou quase dez anos de trâmite perante todas as instâncias judiciais, e conforme o artigo oitavo da citada Convenção Americana, "*Toda pessoa tem direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável*".

151. Com fundamento nas considerações precedentes, do estudo global do processo penal contra o senhor Canese, o Tribunal conclui que o Estado violou o direito do senhor Canese a ser julgado em um prazo razoável, em contravenção do estipulado no artigo 8.1 da Convenção Americana.

b) *Com relação ao direito à presunção de inocência*

152. O artigo 8.2 da Convenção Americana estabelece que:

> 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. [...]

153. A Corte afirmou que o artigo 8.2 da Convenção exige que uma pessoa não seja condenada enquanto não exista prova plena de sua responsabilidade criminal. Se existir contra ela prova incompleta ou insuficiente, não é procedente condená-la, mas absolvê-la.[147] Nesse sentido, a Corte afirmou que no princípio de presunção de inocência subjaz o propósito das garantias judiciais, ao afirmar a ideia de que uma pessoa é inocente até que sua culpabilidade seja demonstrada.[148]

154. A Corte considera que o direito à presunção de inocência é um elemento essencial para a realização efetiva do direito à defesa e acompanha o acusado durante toda a tramitação do processo até que uma sentença condenatória que determine sua culpabilidade seja definitiva. Este direito implica que o acusado não deve demonstrar que não cometeu o crime que lhe é atribuído, já que o *onus probandi* corresponde a quem acusa.

155. Como se encontra provado (par. 69.15 *supra*), em 22 de março de 1994, o juiz de primeira instância declarou que o senhor Canese havia cometido os crimes de injúria e difamação e, em segunda instância, em 4 de novembro de 1997, revogou-se a condenação pelo crime de injúria e foi condenado por difamação (par. 69.20 *supra*). Posteriormente, em 11 de dezembro de 2002, a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai absolveu o senhor Canese do crime de difamação (par. 69.49 *supra*).

156. De acordo com o disposto no artigo 370 do Código Penal de 1914, cometia crime de difamação

> [...] quem, diante de várias pessoas reunidas ou separadas, mas de maneira que se possa difundir a notícia, ou em documento público ou através de impressos, caricaturas ou desenhos de qualquer

---

144. *Cf. Caso Juan Humberto Sánchez. Interpretação da Sentença sobre Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* (artigo 67 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 26 de novembro de 2003. Série C Nº 102; par. 60; *Caso Bulacio.* Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C Nº 100, par. 117; e *Caso Barrios Altos. Interpretação da Sentença de Mérito.* (artigo 67 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 3 de setembro de 2001. Série C Nº 83, par. 17.

145. *Cf. Caso Bulacio,* nota *supra*, par. 144; *Caso Trujillo Oroza. Reparações* (artigo 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 27 de fevereiro de 2002. Série C Nº 92, par. 106; e *Caso Barrios Altos.* Sentença de 14 de março de 2001. Série C Nº 75, par. 41.

146. O senhor Canese e seu advogado apresentaram pedidos perante a Corte Suprema de Justiça do Paraguai nos dias 7 de junho, 13 de setembro, 26 de outubro e 9 de dezembro de 1999, bem como em 2 e 16 de fevereiro de 2000.

147. *Cf. Caso Cantoral Benavides,* nota 139 *supra,* par. 120.

148. *Cf. Caso Suárez Rosero,* nota 140 *supra,* par. 77.

> gênero, divulgados ou expostos ao público, atribui a uma pessoa crimes de ação pública sem precisá-los, ou de ação penal privada, apesar de que sejam concretos, ou fatos que poderiam expô-las a um procedimento disciplinar, ou ao desprezo ou ao ódio público, ou vício ou falta de moralidade que poderiam prejudicar consideravelmente a fama, a credibilidade ou os interesses do ofendido.

157. O artigo 372 do referido Código estabelecia que cometia crime de injúria

> […] todo aquele que, fora dos casos expressados, insulta, desacredita, desonra ou menospreza outro com palavras, escritos ou ações. […]
>
> Caso um escrito injurioso seja publicado em um impresso, diário ou jornal, o réu será castigado com um a cinco meses de prisão e multa de quatrocentos a mil pesos.

158. As referidas regras do Código Penal de 1914, que regulamentavam os crimes de difamação e injúria aplicadas ao senhor Canese, não contemplavam a verdade ou notoriedade da afirmação ou declaração como elemento do tipo penal, de maneira que a análise do cometimento de tais crimes se centrava na existência de uma afirmação ou declaração que atribuísse a uma pessoa o cometimento de um crime, que a pudesse expor a um procedimento disciplinar ou que "poderia prejudicar consideravelmente a fama, a credibilidade ou os interesses do ofendido" ou em que se "insult[asse], desacredit[asse], desonr[asse] ou menosprez[asse]" outro, e na determinação do dolo do autor de tais condutas.

159. A Corte notou que o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno e a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação presumiram o dolo do acusado a partir do fato de que este não se retratou das declarações que havia realizado, mas as ratificou, de seu grau de preparação intelectual e de seu conhecimento sobre a obra pública de Itaipu que, a critério do julgador, implicavam que "sabia perfeitamente a quem eram dirigidas suas declarações, o alcance que tinham suas expressões e o dano que poderia". Além disso, a partir destas implicações, os julgadores assumem que o senhor Canese tinha intenção de prejudicar ou menosprezar a imagem, fama, credibilidade ou interesses dos integrantes do Conselho de Administração do CONEMPA.

160. A Corte considera pertinente destacar, como ilustração do raciocínio de tais tribunais penais, o afirmado na sentença de primeira instância, quando o juiz afirmou que:

[…] cabe apontar aqui que o acusado compareceu a este Juizado em várias oportunidades, acompanhado de vários operadores e líderes políticos, o que leva também o juizado a concluir que o manifestado nessas oportunidades foi evidentemente intencional.

> […]
>
> […É] o momento de determinar claramente o resultado deste inquérito aberto para a investigação de crimes denunciados e o Juizado, sem lugar a dúvidas, chega à conclusão de que o acusado não conseguiu desvirtuar a acusação de ter cometido intencionalmente os crimes tipificados nos artigos 370 e 372 do Código Penal.

161. A partir das razões anteriores, o Tribunal considera claro que tanto o Juizado de Primeira Instância Penal do Primeiro Turno como a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, presumiram o dolo do senhor Canese e, a partir disso, exigiram que ele desvirtuasse a existência de sua intenção dolosa. Desta maneira, tais tribunais não presumiram a inocência do acusado, de modo que a Corte conclui que o Estado violou o artigo 8.2 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Canese.

162. Além disso, quanto à restrição para sair do país, a Corte afirmou que esta restrição pode se constituir em um substituto da pena privativa de liberdade se continuar sendo aplicando mesmo quando deixou de cumprir sua função de garantia processual (par. 129 *supra*).[149] No presente caso, foi estabelecido, de acordo com os parâmetros anteriormente expostos, que a restrição ao direito de circulação aplicada ao senhor Canese durante oito anos e quatro meses se tornou desnecessária e desproporcional (pars. 131, 134 e 135 *supra*) para assegurar que ele não evitasse sua responsabilidade criminal em caso de se executar a condenação. Isto significou, na prática, uma antecipação da pena que lhe havia sido imposta e que nunca foi executada, o que constitui uma violação ao direito de presunção de inocência, contemplado no artigo 8.2 da Convenção.

c) O respeito ao direito de defesa

163. Em sua parte relevante, o artigo 8 da Convenção Americana estabelece que:

> 2. […] Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

149. *Cf. Caso Suárez Rosero,* nota 140 *supra,* par. 77.

> […]
>
> f) direito da defesa de […] obter a comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
>
> […]

164. No presente caso se encontra demonstrado que, no processo penal contra o senhor Canese, não lhe foi permitido obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que poderiam "lançar luz sobre os fatos". Quanto à primeira instância, o juiz da causa, depois de ter emitido uma decisão intimando as testemunhas propostas pelo senhor Canese a comparecer a audiências, revogou tal decisão e ordenou o encerramento do período probatório, de modo que não foi apresentada nenhuma prova testemunhal, restringindo, através de uma negligência judicial, a possibilidade de apresentar meios probatórios em sua defesa que poderiam "lançar luz sobre os fatos". Além disso, perante a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, tampouco houve prova testemunhal alguma.

165. A defesa do senhor Canese consistiu em repetir perante os tribunais que suas declarações não eram dirigidas aos denunciantes, mas que se referiam ao senhor Wasmosy, no contexto da campanha eleitoral à Presidência da República. Os tribunais consideraram que a ratificação de suas declarações na declaração do inquérito e na conciliação constituía uma "`confissão simples' do crime".

166. Com base no indicado, a Corte considera que o Estado violou o artigo 8.2.f) da Convenção Americana, em detrimento do senhor Ricardo Canese.

167. Em face do anteriormente exposto, a Corte declara que o Estado violou, em detrimento do senhor Ricardo Canese, o artigo 8.1, 8.2 e 8.2.f) da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma.

XI

Violação do Artigo 9, em relação ao artigo 1.1
(Princípio da Legalidade e da Retroatividade)

Alegações da Comissão

168. Quanto ao artigo 9 da Convenção, a Comissão manifestou que:
    a) o direito fundamental consagrado no artigo 9 da Convenção impõe ao Estado a obrigação de aplicar a lei penal mais favorável ao acusado, inclusive se esta lei for expedida com posterioridade ao fato ou à condenação;
    b) o Paraguai violou o artigo 9 da Convenção em detrimento do senhor Ricardo Canese, em virtude de que não lhe aplicou a regra penal mais favorável. O senhor Canese foi condenado pelo crime de difamação, de acordo com o Código Penal do Paraguai de 1914, o qual estabelecia uma punição de 2 a 22 meses de prisão e multa adicional. O Código Penal do Paraguai que entrou em vigência em novembro de 1998 mudou a avaliação do delito penal ao dispor como punição máxima a pena privativa de liberdade até um ano ou multa. O novo Código é mais favorável porque diminui as penas mínimas e as penas máximas;
    c) apesar de ser verdade que a pena privativa de liberdade imposta ao senhor Ricardo Canese não excede o limite que estabelece a nova legislação penal, deve-se analisar se deveria ou não ser diminuída a punição de forma proporcional à redução da penalidade imposta pelo legislador. A pena mais favorável deve ser aplicada inclusive quando a pessoa já foi condenada, já que o legislador alterou a avaliação da infração penal, devido a que considera que para uma mesma conduta se deve impor uma penalidade inferior;
    d) o senhor Canese deve se beneficiar da pena mais favorável, de acordo com o novo tipo penal, isto é, a punição pode ser a pena privativa da liberdade ou o pagamento de uma multa, mas de nenhuma maneira lhe podem ser aplicadas ambas as sanções sem violar a Convenção, "como de fato ocorreu neste caso";
    e) levando em consideração que ao senhor Ricardo Canese foi imposta a penalidade mínima para o crime de difamação, segundo o Código Penal de 1914, de acordo com o princípio pró réu deveria ser

aplicada a pena mínima que estabelece a nova legislação. Desde a entrada em vigor do novo Código Penal, existe uma pena mais favorável que deveria ter sido aplicada ao senhor Ricardo Canese. "O senhor Ricardo Canese solicitou a aplicação da nova legislação penal por distintas razões, entre as quais se encontravam questões de procedimento, [de modo que] o único pedido devia ter bastado para que as autoridades judiciais, de ofício, modificassem a punição pela mais benigna"; e

f) o Estado violou o artigo 9 da Convenção em detrimento do senhor Ricardo Canese, em conexão com a obrigação genérica de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 deste tratado.

Alegações dos representantes da suposta vítima

169. Em relação ao artigo 9 da Convenção, os representantes afirmaram que:

a) compartilham os argumentos apresentados pela Comissão. Além disso, enfatizaram que a aplicação concreta da normativa penal violou o princípio de legalidade e retroatividade. A esse respeito, afirmaram que ao senhor Canese "foi aplicada irretroativamente pena mais onerosa", mesmo quando solicitou a aplicação retroativa dos novos Códigos Penal e Processual Penal, ambos com vigência a partir de 1998. Os mencionados códigos resultavam mais benéficos por dois motivos: primeiro, porque estabelecem uma pena de multa alternativa e não acessória à pena privativa de liberdade, razão pela qual, quem seja condenado pelo crime de difamação não poderá ser condenado a cumprir de forma simultânea as duas classes de sanções e, segundo, porque as penas mínimas e máximas foram reduzidas;

b) ao condenar o senhor Canese, o Juiz impôs o mínimo de pena de acordo com a escala prevista pelo código anterior. Entretanto, deveria ser aplicada a pena mínima com que se pune o crime de difamação na nova legislação, isto é, a pena de 180 dias multa. Além disso, o senhor Canese interpôs diversos recursos de revisão, através dos quais solicitou a aplicação retroativa da nova normativa, o que foi denegado expressamente pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai em duas oportunidades, até que, em dezembro de 2002, o máximo tribunal paraguaio absolveu o senhor Canese por considerar, *inter alia,* que correspondia aplicar a normativa penal atual; e

c) o Estado "faltou com sua obrigação de respeitar e garantir […] um processo em que se respeitem os princípios de legalidade e irretroatividade […], todo isso em transgressão ao artigo 1.1 da Convenção Americana".

Alegações do Estado

170. Com respeito ao artigo 9 da Convenção, o Estado afirmou:

a) em suas alegações finais escritas que, em 11 de dezembro de 2002, a Corte Suprema de Justiça do Paraguai proferiu o Acórdão e Sentença nº 1362, através dos quais absolveu totalmente de culpa e pena o senhor Ricardo Canese em aplicação da lei penal mais favorável, em resposta ao recurso de revisão apresentado em 12 de agosto de 2002 pelo senhor Ricardo Canese contra as decisões de condenação confirmadas. O impugnante questionou a decisão de condenação com o argumento da punição posterior de uma lei mais favorável, entre outros;

b) em seu escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, afirmou que compartilha os critérios da Comissão a respeito dos alcances e conteúdo dos princípios de legalidade e de retroatividade penal, mas afirma que no caso concreto não violou os conteúdos de tais princípios;

c) em seu escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, afirmou que em relação ao recurso de revisão, a legislação processual penal "estabelece que os legitimados ativos são: 1) o condenado; 2) o cônjuge, companheiro ou parente dentro do quarto grau de consanguinidade ou por adoção, ou segundo de afinidade, se o condenado faleceu; e, 3) o Ministério Público, a favor do condenado. [...E]m cada caso em que se apresentou o Recurso de Revisão, o legitimado ativo nunca solicitou a revisão da causa com relação à aplicação da lei mais favorável, que [...] não o favorece quanto à pena privativa de liberdade, pois para que a multa seja aplicada como única punição, o superior tribunal deve se pronunciar sobre o mérito da decisão impugnada, que [...] nunca foi impugnada, de modo que não [pode] concorda[r] com o exposto no Ponto 109 da demanda da Comissão"; e

d) em seu escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições, argumentos e

provas, afirmou que a nova lei penal paraguaia dispôs, ao estabelecer o regime da pena privativa de liberdade, que a mesma "terá uma duração mínima de seis meses e máxima de vinte e cinco anos". Em consequência, "quando a regra penal não mencione o mínimo da pena[,] deverá necessariamente se entender que o contexto da punição em sua expressão mínima é de seis meses".

Considerações da Corte

171. O artigo 9 da Convenção Americana estabelece que

> [n]inguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o criminoso será por isso beneficiado.

172. No presente caso, a Comissão e os representantes alegaram que o Paraguai não aplicou ao senhor Canese a regra penal mais favorável que entrou em vigência em 26 de novembro de 1998, depois proferida a sentença condenatória de segunda instância de 4 de novembro de 1997. Por sua vez, o Estado expressou que não violou os princípios de legalidade e de retroatividade penal e que, através da sentença emitida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002, absolveu o senhor Ricardo Canese em aplicação da lei penal mais favorável.

173. Para analisar a alegada violação do artigo 9 da Convenção neste caso, é preciso fazer referência aos princípios de legalidade, de irretroatividade da regra desfavorável e de retroatividade da regra penal mais favorável, este último alegado como violado no presente caso.

174. Com relação ao princípio de legalidade no âmbito penal, a Corte afirmou que a elaboração dos tipos penais supõe uma clara definição da conduta incriminada, que fixe seus elementos e permita deslindá-la de comportamentos não puníveis ou condutas ilícitas sancionáveis com medidas não penais. A ambiguidade na formulação dos tipos penais gera dúvidas e abre o campo ao arbítrio da autoridade, em particular indesejável quando se trata de estabelecer a responsabilidade criminal dos indivíduos e sancioná-la com penas que afetam severamente bens fundamentais, como a vida ou a liberdade.[150]

175. De acordo com o princípio de irretroatividade da lei penal desfavorável, o Estado se encontra impedido de exercer seu poder punitivo no sentido de aplicar de modo retroativo leis penais que aumentem as penas, estabeleçam circunstâncias agravantes ou criem figuras agravadas de crime. Além disso, tem o sentido de impedir que uma pessoa seja punida por um fato que, quando foi cometido, não era crime ou não era punível ou passível de punição.[151]

176. Além disso, este Tribunal interpretou que os princípios de legalidade e de irretroatividade da regra desfavorável são aplicáveis não apenas no âmbito penal, mas, além disso, seu alcance se estende à matéria sancionatória administrativa.[152]

177. Em um Estado de Direito, os princípios de legalidade e irretroatividade presidem a atuação de todos os órgãos do Estado, em suas respectivas competências, em particular quando vem ao caso o exercício de seu poder punitivo.[153]

178. Por sua vez, o princípio da retroatividade da lei penal mais favorável se encontra contemplado no artigo 9 *in fine* da Convenção, ao indicar que, se com posterioridade ao cometimento do crime a lei dispõe a imposição de uma pena mais leve, o condenado se beneficiará disso. Esta regra deve ser interpretada de boa fé, em conformidade com o sentido comum que tenha de se atribuir aos termos do tratado em seu contexto e levando em consideração o objeto e fim da Convenção Americana, que é a eficaz proteção da pessoa humana,[154] bem como através de uma interpretação evolutiva dos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos.

179. Nesse sentido, deve-se interpretar como lei penal mais favorável tanto aquela que estabelece uma pena inferior a

150. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros,* nota 139 *supra,* pars. 108 e 115; *Caso Cantoral Benavides,* nota 139 *supra,* par. 157; e *Caso Castillo Petruzzi e outros,* nota 139 *supra,* par. 121.

151. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros,* nota 139 *supra,* par. 106; e *Caso Castillo Petruzzi e outros,* nota 139 *supra,* par. 120.

152. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros,* nota 139 *supra,* par. 106.

153. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros,* nota 139 *supra,* par. 107.

154. *Cf. Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 173; *Caso Baena Ricardo e outros. Competência.* Sentença de 28 de novembro de 2003. Série C Nº 104, pars. 94, 98, 99 e 100; *Caso Cantos. Exceções Preliminares.* Sentença de 7 de setembro de 2001. Série C Nº 85, par. 37; e *Caso Constantine e outros. Exceções Preliminares.* Sentença de 1º de setembro de 2001. Série C Nº 82, pars. 75 e 86.

respeito dos crimes, como a que compreende as leis que descriminalizam uma conduta anteriormente considerada como crime, criam uma nova causa de justificação, de inculpabilidade e de impedimento à operatividade de uma penalidade, entre outras. Estas hipóteses não constituem uma enumeração taxativa dos casos que merecem a aplicação do princípio de retroatividade da lei penal mais favorável. Cabe destacar que o princípio de retroatividade se aplica a respeito das leis que tenham sido aprovadas antes do proferimento de sentença, bem como durante a execução da mesma, já que a Convenção não estabelece um limite nesse sentido.

180. De acordo com o artigo 29.b) da Convenção, se alguma lei do Estado Parte, ou outro tratado internacional do qual seja Parte este Estado, concede uma maior proteção ou regulamenta com maior amplitude o gozo e exercício de algum direito ou liberdade, este deverá aplicar a regra mais favorável para a tutela dos direitos humanos.[155]

181. É preciso recordar que a Corte, em diversas ocasiões, aplicou o princípio da regra mais favorável para interpretar a Convenção Americana, de maneira que sempre se escolha a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos protegidos por este tratado.[156] Conforme este Tribunal estabeleceu, se a uma situação são aplicáveis duas regras distintas, "deve prevalecer a regra mais favorável à pessoa humana".[157]

182. Uma vez analisados os princípios de legalidade, de irretroatividade da regra desfavorável e de retroatividade da regra penal mais favorável, corresponde ao Tribunal determinar se no presente caso o Paraguai violou este último princípio. Como ficou provado, no presente caso o senhor Canese foi processado e condenado de acordo com o Código Penal de 1914. Entretanto, depois do proferimento de sentença condenatória de segunda instância, de 4 de novembro de 1997, a qual o declarou responsável pelo crime de difamação, entrou em vigência um novo Código Penal, em 26 de novembro de 1998. O artigo 370 do Código Penal de 1914, o qual regulamentava o crime de difamação, estabelecia que o culpado por este crime "ser[ia] castigado com prisão de dois a 22 meses e multa de até 2.000 pesos", de maneira que esta última não podia ser imposta como pena única, mas devia acompanhar a pena privativa de liberdade. Com base nessa regra, em 4 de novembro de 1997, a Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação, ao decidir os recursos de apelação e nulidade interpostos pelo senhor Canese e pela parte denunciante contra a sentença de primeira instância, condenou-o pelo crime de difamação à pena principal de dois meses de prisão e à pena acessória de pagamento de multa de 2.909.090 guaranis.

183. Como foi estabelecido, um ano e 22 dias depois do proferimento da referida sentença de segunda instância, entrou em vigência um novo Código Penal, o qual, *inter alia,* modificou as penas que o juiz poderia impor pelo crime de difamação. O novo Código diminuiu as penas mínimas e máximas para o crime de difamação e estabeleceu a multa como punição alternativa à pena de prisão. O novo Código estabeleceu que, "[q]uando se realizasse o fato perante uma multidão ou através da difusão de publicações [...], ou repetidamente durante um tempo prolongado, a pena poder[ia] ser aumentada a pena privativa de liberdade de até um ano ou multa". Esta mudança significa que o legislador tinha a vontade de diminuir a penalidade para o crime de difamação.

184. Como foi afirmado anteriormente (pars. 70 e 71 *supra*), a Corte reconhece a importância da decisão proferida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002, através da qual admitiu o recurso de revisão interposto em 12 de agosto de 2002 pelo senhor Canese e seus advogados, anulou as sentenças condenatórias e absolveu de culpa e pena o senhor Canese. Entretanto, para a consideração da alegada violação ao princípio de retroatividade, é preciso analisar o período incluído entre 26 de novembro de 1998 e 11 de dezembro de 2002, no qual o senhor Ricardo Canese e seus advogados apresentaram vários recursos de revisão, através dos quais solicitaram, *inter alia*, a nulidade das sentenças condenatórias e a revisão da condenação, fundamentando tais petições em que havia entrado em vigência um novo Código Penal em 1998. Neste período a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai declarou improcedentes tais recursos de revisão, um deles com base em que "não se oferec[iam] 'elementos de prova, nem se indica[vam] novos fatos' que mereci[am] aplicar uma regra mais favorável para o condenado" (par. 69.46 *supra*).[158]

---

155. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 114 *supra,* par. 52.

156. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 184; *Caso Baena Ricardo e outros,* nota 139 *supra,* par. 189; *Caso Baena Ricardo e outros. Exceções Preliminares.* Sentença de 18 de novembro de 1999. Série C Nº 61, par. 37; e *Certas Atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (artigos 41, 42, 44, 46, 47, 50 e 51 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-13/93 de 16 de julho de 1993. Série A Nº 13, par. 50.

157. *Cf. A Condição Jurídica e os Direitos dos Migrantes Indocumentados.* Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A Nº 18, par. 21; e *O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas* (artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 52.

158. Acórdão e Sentença nº 374, emitidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 6 de maio de 2002 (cópia dos autos do processo penal contra o senhor Ricardo Canese, pelos crimes de difamação e injúria, perante o Juizado de Primeira Instância Penal de Turno, expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, tomo II, anexo 4, folha 1200).

185. Entretanto, no Acórdão e Sentença nº 1362, proferidos pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002, através dos quais se absolveu o senhor Canese, afirmou-se que:

> dev[ia] prosperar o Recurso de Revisão iniciado, já que, em primeiro lugar, a causa legítima de revisão (Artigo 481, inciso quarto do Código de Processo Penal), consistente em que: "quando depois da sentença sobrevenham fatos novos … façam evidente que … o fato cometido não é punível ou corresponda aplicar uma regra mais favorável". E isso é assim, porque existe um novo Código Penal que transformou radicalmente o tipo penal de Difamação.

186. Como foi provado, durante um período de aproximadamente quatro anos durante o qual esteve em vigência um novo Código Penal que continha regras mais favoráveis que as aplicadas nas sentenças condenatórias ao senhor Canese, esta normativa mais favorável não foi levada em consideração pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, apesar dos recursos apresentados pelo senhor Canese solicitando, *inter alia*, a revisão de sua condenação, bem como tampouco foi considerada de ofício pelo juiz competente. A Corte considera que, de acordo com o princípio de retroatividade da regra penal mais favorável, estes tribunais deveriam comparar os aspectos mais favoráveis da mesma aplicáveis ao caso concreto e determinar se deviam ser reduzidas as penas impostas ao senhor Canese ou se devia ser aplicada apenas a pena de multa, já que esta última havia deixado de ser acessória à pena de privação de liberdade para o crime de difamação e havia se convertido em alternativa autônoma.

187. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Estado não aplicou em sua devida oportunidade o princípio de retroatividade da regra penal mais favorável no caso do senhor Canese, durante um período de aproximadamente quatro anos, com o que violou o artigo 9 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em seu prejuízo.

XII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1)

Alegações da Comissão

188. Quanto às medidas de reparação, a Comissão afirmou que "se deve reparar individualmente [o senhor] Ricardo Canese, que é a pessoa que teve violado[s] seus direitos". Além disso, afirmou que as reformas ao Código Penal em sua seção de crimes contra a honra e à legislação paraguaia, as quais não foram aplicadas durante o processo contra o senhor Canese, não liberaram o Estado de sua obrigação de reparar integralmente este pelas "violações comprovadas na demanda". A Comissão apresentou à Corte as seguintes solicitações sobre reparações e custas:

a) em seu escrito de demanda, solicitou à Corte que ordene ao Estado assegurar que a adequação legislativa em matéria de crimes contra a honra, incluída no Código Penal de 1998, tenha um cabal e pleno cumprimento por todas as autoridades do Estado;

b) em suas alegações finais escritas, solicitou à Corte que ordene ao Estado "uma completa adequação legislativa em matéria de crimes contra a honra incluída no Código Penal. Em particular, que se estabeleça, sem dúvidas interpretativas, que as expressões sobre questões de interesse público não devem nem podem ser penalizadas". O Código reformado, o qual mantém os crimes contra a honra, continua sendo um instrumento utilizado para gerar um ambiente intimidador que inibe expressões de interesse público. O Estado deve garantir a não repetição de situações similares às ocorridas ao senhor Canese;

c) que ordene ao Estado se abster de fazer uso excessivo de medidas restritivas dos direitos, aplicadas para garantir o comparecimento em julgamento; que se assegure que sejam "proporcionais e adequadas"; que limite ao máximo o uso de medidas restritivas para garantir o comparecimento em julgamento, e implemente mecanismos que não coloquem em risco os direitos por um tempo indefinido ou muito prolongado, levando em consideração o bem jurídico que se pretende tutelar com as medidas, a gravidade da falta em razão da qual foi iniciado o processo e as condições pessoais do processado;

d) que ordene ao Estado assegurar que as medidas restritivas aplicadas para garantir o comparecimento em julgamento não se convertam "em um castigo antecipado e não contemplado na lei";

e) que ordene ao Estado pedir desculpas públicas pelas violações aos direitos humanos incorridas

e que publique a sentença da Corte. Estas são medidas muito apropriadas para reparar o senhor Canese; além disso, representam uma reparação para a sociedade paraguaia em seu conjunto;

f) quanto à indenização a título de dano material, fixe uma quantidade em equidade "pelas violações sofridas ao longo de oito anos, contados a partir da sentença de primeira instância, levando em consideração a possível perda de ingressos que representou ao ser limitado seu direito a abandonar o país";

g) quanto à indenização a título de dano moral, fixe uma quantia em equidade, para o que leve em consideração "as condições nas quais se encontra uma pessoa por estar submetida a um processo por oito anos, submetido a medidas restritivas da liberdade ambulatória pelo mesmo período de tempo e o sentimento permanente de vulnerabilidade ao ter sido condenado penalmente por haver exercido um direito," as quais causaram "dor e sofrimento extremo" ao senhor Canese; e

h) em relação às custas, ordene ao Estado o pagamento das custas originadas no âmbito nacional na tramitação dos processos judiciais da suposta vítima, bem como as originadas no âmbito internacional na tramitação do caso perante a Comissão e a Corte.

Alegações dos representantes da suposta vítima

189. Os representantes da suposta vítima afirmaram que se deve reparar o senhor Ricardo Canese, que é a pessoa diretamente prejudicada pelos fatos violatórios de seus direitos, e afirmaram à Corte que:

a) a alegação do Estado sobre a suposta reparação ao senhor Canese em virtude da sentença proferida pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai, em 11 de dezembro de 2002, que o absolve do crime de difamação, constitui "uma reparação parcial e tardia" e não garante "a não recorrência dos fatos denunciados";

b) de acordo com a legislação do Paraguai, as sentenças desta Corte Suprema não possuem um efeito vinculante para os juízes, nem possuem efeito *erga omnes*, de modo que não se assegura que "a mesma doutrina se aplique a um caso similar". A sentença da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, de 11 de dezembro de 2002, não pode garantir que nenhuma pessoa "será processada e punida no futuro por expressar sua opinião a respeito de questões que interessam à comunidade paraguaia em geral";

c) o teste utilizado pela Corte Suprema de Justiça do Paraguai na mencionada sentença absolutória não se adequou aos padrões internacionais em matéria de liberdade de expressão, pois "sugere que a aplicação de uma punição a respeito dos crimes de difamação e injúria em temas de interesse público que envolvam funcionários ou pessoas públicas depende da verdade das declarações supostamente injuriosas ou difamatórias";

d) a composição da Corte Suprema de Justiça do Paraguai mudou radicalmente durante o último ano. Dos nove magistrados que integravam este Tribunal, sete deixaram seus cargos por julgamento político ou renúncia, de modo que "a jurisprudência deste tribunal pode ser modificada em curto prazo pelos novos membros";

e) apesar da referida sentença absolutória a favor do senhor Canese e à mudança de legislação no Paraguai, pessoas continuam sendo processadas por denunciar irregularidades na administração de fundos públicos; e

f) a decisão da Corte Suprema de Justiça do Paraguai, de 27 de abril de 2004, reconheceu o direito do senhor Canese a ser reembolsado pelas custas e gastos nos que incorreu perante os tribunais nacionais. Entretanto, esta decisão não foi executada, de modo que não lhe foram reembolsadas as quantias pelos gastos em que incorreu durante o "injusto processamento penal".

190. Por todo o anterior, os representantes solicitaram à Corte que:

a) ordene ao Estado reconhecer publicamente sua responsabilidade internacional pelos fatos que prejudicaram o senhor Ricardo Canese e peça desculpas públicas;

b) ordene ao Estado publicar, "em dois jornais de ampla circulação nacional", o reconhecimento expresso de sua responsabilidade pelos fatos e o pedido de desculpas;

c) ordene ao Estado eliminar do Código Penal os crimes de calúnias, injúrias e difamação, já que "[a] penalização da livre expressão das ideias é contrária ao objetivo de garantir uma vida democrática";

d) ordene ao Estado adotar as disposições legislativas ou de outra natureza que assegurem que, no âmbito de um processo penal, as medidas de coerção pessoal serão usadas de forma excepcional, de maneira que se limite a liberdade apenas quando seja necessário “para impedir a iminente fuga do submetido ao processo”;

e) estabeleça critérios precisos sobre as restrições permissíveis à liberdade de expressão para proteger o direito à honra das pessoas, os quais servirão de guia para que os diferentes órgãos estatais possam adequar suas disposições de caráter legislativo ou de outra natureza à Convenção Americana;

f) fixe uma quantia em equidade, a título de indenização do dano material, “levando em consideração o testemunho da [suposta] vítima”. A indenização a título de dano material deve compreender tanto o dano emergente, isto é, o prejuízo patrimonial direto sofrido pelo senhor Ricardo Canese, como consequência de ter estado submetido ao processo judicial, como o lucro cessante pela remuneração que a suposta vítima deixou de receber em virtude da violação de seus direitos. Na determinação da indenização por dano material deverá levar-se em consideração que o senhor Ricardo Canese foi obrigado a empreender uma penosa e longa disputa perante os tribunais locais com o fim de obter a revisão de sua sentença de condenação e da decisão que o impossibilitava sair do país, e que foi afastado do jornal “*Noticias*” e do Canal 13 nos quais trabalhava como colunista. Além disso, durante esse período, várias empresas se abstiveram de contratá-lo;

g) fixe uma quantia, em equidade, a título de indenização do dano moral, levando em consideração que a suposta vítima foi obrigada a suportar as frustrações de estar submetida a um processo penal e foi impedida de desenvolver suas atividades profissionais regularmente, o que foi determinante na “consecução de sua atividade política”. Além disso, as inflexíveis medidas restritivas da liberdade ambulatória do senhor Canese, aplicadas durante um prazo que superou em excesso os limites razoáveis, impediram-lhe de “cultivar [...] vínculos no exterior”; e

h) ordene ao Estado reembolsar os gastos e as custas, com base nos seguintes parâmetros:

i. o total dos custos assumidos pelos advogados no litígio interno159 e pelo senhor Canese160 é de US$ 16.520 (dezesseis mil quinhentos e vinte dólares dos Estados Unidos da América); e

ii. a quantia total devida ao CEJIL pelo litígio perante o Sistema Interamericano é de US$ 10.163,02 (dez mil cento e sessenta e três dólares dos Estados Unidos da América e dois centavos).[161]

Alegações do Estado

191. O Estado rejeita as pretensões dos demandantes quanto a qualquer tipo de reparações e custas do processo nacional e internacional.

Considerações da Corte

192. De acordo com o exposto nos capítulos anteriores, a Corte decidiu que o Estado é responsável pela violação dos artigos 13, 22.2, 22.3, 8.1, 8.2, 8.2.f) e 9 da Convenção, todos em conexão com o artigo 1.1 da mesma,

---

159. Os representantes da suposta vítima afirmaram que: os honorários dos advogados por seu trabalho durante 10 anos se calculam em US$ 5.000,00 (cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada advogado, para um total de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América); considera-se que os gastos que os advogados assumiram a título de aluguel, luz, telefone e água, correspondem a 10% dos gastos mensais fixos, calculados durante 120 meses, prazo durante o qual os advogados prestaram seus serviços, o que implica um total de US$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos dólares dos Estados Unidos da América); considera-se que os gastos que os advogados assumiram a título de papelaria, materiais, “uso de computador e demais equipamentos de escritório” correspondem a 10% dos gastos mensais fixos que se calculam em US$ 10 (dez dólares dos Estados Unidos da América) por mês durante 120 meses, o que implica um total de US$ 120,00 (cento e vinte dólares dos Estados Unidos da América); e se considera que os gastos de deslocamento que os advogados assumiram correspondem a 10% dos gastos mensais fixos, calculados sobre uma quantia de US$ 100,00 (cem dólares dos Estados Unidos da América) mensais por cada advogado durante 120 meses, o que implica um total de US$ 1.200,00 (mil e duzentos dólares dos Estados Unidos de América) para cada advogado, num total de US$ 2.400,00 (dos mil e quatrocentos dólares dos Estados Unidos da América).

160. Quanto aos gastos que o senhor Canese assumiu, os representantes afirmaram que lhe devem ser reintegrados: US$ 100,00 (cem dólares dos Estados Unidos da América), a título de 10.000 cópias tiradas durante dez anos; e US$ 1.500,00 (mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) pelos gastos da viagem a Washington D.C. que realizou em outubro de 2000, para apresentar seu caso perante a Comissão.

161. A respeito do reembolso dos gastos assumidos pelo CEJIL para litigar o caso perante a Comissão, os representantes afirmaram que: corresponde o total de US$ 7.203,11 (sete mil duzentos e três dólares dos Estados Unidos da América e onze centavos) pelos seguintes títulos: reuniões em Assunção, Paraguai de 13 a 15 de dezembro de 1999, o que significou uma despesa de US$ 741,35 (setecentos e quarenta e um dólares dos Estados Unidos da América e trinta e cinco centavos); audiências perante a Comissão em Washington, EUA de 1 a 4 de março de 2001, o que significou um gasto de US$ 890,00 (oitocentos e noventa dólares dos Estados Unidos da América); audiências perante a Comissão em Washington, EUA, de 12 a 15 de novembro de 2001, o que significou um gasto de US$ 1.135,00 (mil cento e trinta e cinco dólares dos Estados Unidos da América); uso de telefone e fax, o que significou um gasto de US$ 2.500,00 (dos mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América); gastos de envio de correspondência, o que significou um gasto de US$ 411,76 (quatrocentos e onze dólares dos Estados Unidos da América e setenta e seis centavos), e Suprimentos (cópias, papelaria, etc.), o que significou um gasto de US$ 1.525,00 (mil quinhentos e vinte e cinco dólares dos Estados Unidos da América); e o reembolso dos gastos assumidos pelo CEJIL para litigar o caso perante a Corte, os quais se calculam em US$ 2.959,91 (dois mil novecentos e cinquenta e nove dólares dos Estados Unidos da América e noventa e um centavos) correspondentes aos gastos realizados com motivo da audiência pública realizada perante a Corte Interamericana.

em detrimento do senhor Ricardo Canese. Em sua jurisprudência constante, este Tribunal estabeleceu que é um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente.[162] Para tais efeitos, a Corte se baseou no artigo 63.1 da Convenção Americana, segundo o qual,

> [q]uando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

Por conseguinte, o Tribunal passa a considerar as medidas necessárias para reparar os danos causados ao senhor Ricardo Canese por estas violações à Convenção.

193. Tal como a Corte indicou, o artigo 63.1 da Convenção Americana reflete uma regra consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade dos Estados. Desta maneira, ao ocorrer um fato ilícito imputável a um Estado, surge de imediato sua responsabilidade internacional pela violação de uma regra internacional, com o consequente dever de reparação e de fazer cessar as consequências da violação.[163]

194. A reparação do dano causado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), a qual consiste no restabelecimento da situação anterior. Caso isso não seja possível, como no presente caso, cabe ao tribunal internacional determinar uma série de medidas para, além de garantir os direitos violados, reparar as consequências que as infrações produziram, bem como estabelecer o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos causados.[164] A obrigação de reparar que se regulamenta em todos os aspectos (alcance, natureza, modalidades e determinação dos beneficiários) pelo Direito Internacional, não pode ser modificada ou descumprida pelo Estado obrigado invocando para isso disposições de seu direito interno.[165]

195. É preciso levar em consideração que em muitos casos de violações a direitos humanos, como o presente, não é possível a *restitutio in integrum,* de modo que, em consideração da natureza do bem afetado, a reparação se realiza, *inter alia*, segundo a jurisprudência internacional, através de uma justa indenização ou compensação pecuniária. É necessário acrescentar as medidas de caráter positivo que o Estado deve adotar para assegurar que não se repitam fatos lesivos como os ocorridos no presente caso.[166]

196. As reparações, como o termo indica, consistem nas medidas dirigidas a fazer desaparecer os efeitos das violações cometidas. Sua natureza e sua quantia dependem do dano causado nos planos tanto material como imaterial. As reparações não podem implicar nem enriquecimento nem empobrecimento para a vítima ou seus sucessores. Nesse sentido, as reparações que se estabeleçam devem guardar relação com as violações declaradas nos capítulos anteriores nesta Sentença.[167]

197. De acordo com os elementos probatórios reunidos durante o processo, e à luz dos critérios anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes da vítima a respeito das reparações, com o objetivo de determinar, em primeiro lugar, quem é o beneficiário das reparações, para depois dispor as medidas de reparação dirigidas a reparar o dano imaterial, bem como o relativo a outras formas de reparação e às custas e gastos.

198. A Corte determinou que os fatos do presente caso constituíram uma violação aos artigos 13, 22.2, 22.3, 8.1, 8.2, 8.2.f) e 9 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Ricardo Canese, que, em seu caráter de vítima das mencionadas violações, é credor das reparações que o Tribunal vier a determinar.

---

162. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 187; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 219; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 39.

163. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 188; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 220; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 40.

164. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 189; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 221; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 42.

165. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 189; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 221; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 42.

166. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 189; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 222; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 42.

167. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 190; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 223; e *Caso Herrera Ulloa,* nota 15 *supra,* par. 194.

199. A Corte observa que, com posterioridade à apresentação da demanda, o Estado emitiu, através de seus tribunais, decisões relevantes a respeito das pretensões da Comissão e dos representantes da vítima. Nesse sentido, o Tribunal reconhece a importância para o presente caso da decisão proferida pela Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai em 11 de dezembro de 2002, a qual anulou as sentenças condenatórias do senhor Canese e reconhece a relevância da decisão que a referida Câmara Criminal proferiu em 22 de agosto de 2002, através da qual decidiu que o senhor Ricardo Canese não necessitaria mais solicitar autorização para sair do Paraguai, como havia tido de fazer desde abril de 1994.

200. A Corte aprecia as atitudes do Estado antes mencionadas, por constituir uma contribuição positiva para a solução da presente controvérsia.[168]

* * *

A) *Dano Material*

201. A Corte se referirá nesta seção ao dano material, o qual supõe a perda ou a diminuição da renda da vítima, os gastos realizados com motivo dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo causal com os fatos do caso *sub judice,*[169] para o qual, quando corresponde, determina uma quantia indenizatória que busque compensar as consequências patrimoniais das violações que foram declaradas na presente Sentença. Para decidir as pretensões sobre o dano material, a Corte terá em consideração o acervo probatório deste caso, a jurisprudência do próprio Tribunal e os argumentos das partes.

202. Quanto à alegada remuneração deixada de receber pelo senhor Canese, a Corte não determinará nenhuma indenização, já que não consta no acervo probatório deste caso prova suficiente que permita estabelecer quais foram os ingressos aproximados que este não recebeu, nem por quais atividades o senhor Canese deixou de receber remuneração fora do país.

203. Em relação ao dano emergente alegado pelos representantes, a Corte não determinará nenhuma indenização, devido a que estes não afirmaram quais foram os gastos incorridos pelo senhor Canese que tiverem um nexo causal com os fatos do caso, diferentes daqueles assumidos a respeito da tramitação perante os órgãos judiciais internos (pars. 214 e 215 *infra*), bem como tampouco estabeleceram com clareza quais outras perdas de caráter pecuniário teve a vítima, além dos alegados ingressos deixados de receber.

B) *Dano Imaterial*

204. O dano imaterial pode compreender tanto os sofrimentos e as aflições causados à vítima direta e a seus próximos, a deterioração de valores muito significativos para as pessoas, bem como os transtornos, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou sua família. Não sendo possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, apenas pode ser objeto de compensação, para os fins da reparação integral à vítima, de duas maneiras. Em primeiro lugar, através do pagamento de uma quantia em dinheiro ou a entrega de bens ou serviços apreciáveis em dinheiro, que o Tribunal determine em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade. E, em segundo lugar, através da realização de atos ou obras de alcance ou repercussão públicos, tais como a transmissão de uma mensagem de reprovação oficial às violações dos direitos humanos em questão e de compromisso com os esforços dirigidos a que não voltem a ocorrer, que tenham como efeito o reconhecimento da dignidade da vítima.[170] O primeiro aspecto da reparação do dano imaterial será analisado nesta seção e o segundo na seção C) deste capítulo.

205. A jurisprudência internacional estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação.[171] Apesar disso, em virtude das circunstâncias do presente caso e das consequências de ordem não material ou pecuniária que o processo e a condenação penal tiveram na vida profissional, pessoal

168. *Cf. Caso "Cinco Aposentados",* nota 113 *supra,* par. 176.

169. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 205; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 236; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 55.

170. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 211; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 244; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 65.

171. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 215; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 247; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 66.

e familiar da vítima, e no exercício de seus direitos à liberdade de pensamento e de expressão e à livre circulação, a Corte considera que o dano imaterial deve também ser reparado através de uma indenização compensatória, de acordo com o princípio de equidade.[172]

206. Para determinar uma indenização compensatória do dano imaterial, o Tribunal considera que o processo penal contra o senhor Canese, a condenação penal imposta pelos tribunais competentes e a restrição a seu direito de sair do país durante oito anos e quatro meses afetaram suas atividades laborais e produziram um efeito inibidor no exercício de sua liberdade de expressão. É preciso recordar que as violações aos direitos do senhor Canese declaradas na presente Sentença tiveram sua origem na difusão das declarações emitidas por este como candidato à Presidência da República no contexto da campanha eleitoral, nas quais fez referência a assuntos de interesse público relacionados com outro candidato.

207. Tendo em consideração os vários aspectos do dano imaterial causado, a Corte determina, em equidade, a quantia de US$ 35.000,00 (trinta e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda paraguaia, a qual o Estado deverá pagar ao senhor Canese a título de indenização do dano imaterial.

C) *Outras Formas de Reparação*
(Medidas de satisfação e garantias de não repetição)

208. Nesta seção, o Tribunal determinará as medidas de satisfação que buscam reparar o dano imaterial, que não possuem alcance pecuniário, mas que têm uma repercussão pública.[173]

209. Como dispôs em outros casos, como medida de satisfação,[174] o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional, por uma única vez, o capítulo relativo aos fatos provados desta Sentença, sem as notas de rodapé correspondentes, e a parte resolutiva da mesma.

210. A Corte aprecia as reformas realizadas pelo Estado até a presente data em sua normativa penal e processual penal a fim de adequar suas regras internas à Convenção Americana, as quais entraram em vigência entre os anos de 1998 e 2000, depois do proferimento de sentenças condenatórias ao senhor Canese.

211. No que respeita às demais pretensões sobre reparações, a Corte considera que a presente Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.

D) *Custas e Gastos*

212. Como a Corte já indicou em oportunidades anteriores, as custas e gastos estão incluídos dentro do título de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana, visto que a atividade realizada pela vítima com o fim de obter justiça, tanto no âmbito nacional como internacional, implica despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada através de uma sentença condenatória. Quanto a seu reembolso, corresponde ao Tribunal apreciar prudentemente o seu alcance, o qual compreende os gastos gerados perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os gerados no curso do processo perante o Sistema Interamericano, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio de equidade e levando em consideração os gastos indicados pela Comissão Interamericana e pelos representantes, sempre que seu *quantum* seja razoável.[175]

213. Em relação ao reconhecimento das custas e gastos, a assistência jurídica à vítima começa perante os órgãos judiciais nacionais e continua nas sucessivas instâncias do Sistema Interamericano de tutela dos direitos humanos, isto é, nos procedimentos perante a Comissão e perante a Corte. Deste modo, a título de custas, para os fins que agora se examinam, ficam compreendidas tanto as que correspondem à etapa de acesso à justiça no âmbito nacional, como as que se referem à justiça no âmbito internacional perante

172. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 215; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 247; e *Caso Molina Theissen. Reparações*, nota 2 *supra,* par. 66.

173. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 223; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 253; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 77.

174. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 235; *Caso Molina Theissen,* nota 2 *supra,* par. 86; e *Caso Myrna Mack Chang*, nota 15 *supra,* par. 280.

175. *Cf. Caso Irmãos Gómez Paquiyauri,* nota 2 *supra,* par. 242; *Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 283; e *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 95.

duas instâncias: a Comissão e a Corte.[176]

214. Em relação às custas e gastos originados perante os órgãos judiciais internos, a Corte considera que, através do Acórdão e Sentença nº 804, emitidos em 27 de abril de 2004 (par. 69.50 *supra*), a Câmara Penal da Corte Suprema de Justiça do Paraguai ordenou "impor as custas e gastos de todo o processo à parte denunciante", isto é, que não corresponde ao senhor Canese cobrir tais gastos. Por isso, o Tribunal não considera necessário levar em consideração, na determinação da quantia total que o Paraguai deve reembolsar ao senhor Canese a título de custas e gastos, aqueles gastos gerados no âmbito judicial interno.

215. A Corte considera que a vítima realizou alguns gastos no trâmite do caso perante a Comissão Interamericana e que também atuou através de representantes tanto perante a Comissão como perante a Corte (par. 69.69 *supra*). Por isso, considera equitativo ordenar ao Estado que reembolse ao senhor Ricardo Canese a quantia total de US$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América). Deste montante total, a quantia de US$ 1.500,00 (mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) corresponderá aos gastos incorridos pelo senhor Canese e a quantia de US$ 4.000,00 (quatro mil dólares dos Estados Unidos da América) corresponderá às custas e gastos que o senhor Canese deverá entregar a seus representantes pelos gastos assumidos no procedimento internacional perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.

E) *Modalidade de Cumprimento*

216. Para dar cumprimento à presente Sentença, o Estado deverá realizar o pagamento da indenização (par. 207 *supra*), o reembolso de custas e gastos (par. 215 *supra*) e a adoção da medida ordenada no parágrafo 209 da presente Sentença, dentro do prazo de seis meses contado a partir de sua notificação.

217. O pagamento destinado a quitar as custas e gastos gerados pelas gestões realizadas pela vítima e por seus representantes no processo internacional perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, será feito a favor do senhor Ricardo Canese (par. 215 *supra*), que realizará os pagamentos correspondentes na forma que ele mesmo convenha com seus representantes.

218. O Estado deve cumprir suas obrigações de caráter pecuniário através do pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda paraguaia, utilizando para o cálculo respectivo a taxa de câmbio entre ambas as moedas que esteja vigente na praça de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

219. Se por causas atribuíveis ao beneficiário das indenizações não for possível que este as receba dentro do prazo indicado de seis meses, o Estado consignará estas quantias a favor do beneficiário em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição bancária paraguaia idônea, em dólares estadunidenses ou seu equivalente em moeda paraguaia e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancárias do Paraguai. Se depois de dez anos a indenização não for reclamada, a quantia será devolvida ao Estado, com os juros acumulados.

220. As quantias designadas na presente Sentença sob os títulos de indenização do dano imaterial e custas e gastos não poderão ser afetadas, reduzidas ou condicionadas por motivos fiscais atuais ou futuros. Em consequência, deverão ser entregues ao beneficiário integralmente, conforme o estabelecido na Sentença.

221. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório no Paraguai.

222. Conforme sua prática constante, a Corte se reserva a faculdade inerente a suas atribuições de supervisionar o cumprimento íntegro da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão. Dentro do prazo de seis meses, contado a partir da notificação desta Sentença, o Paraguai deverá apresentar à Corte um primeiro relatório sobre as medidas tomadas para dar cumprimento a esta Sentença.

---

176. *Cf. Caso 19 Comerciantes,* nota 2 *supra,* par. 284; *Caso Molina Theissen. Reparações,* nota 2 *supra,* par. 96; e *Caso Maritza Urrutia*. Sentença de 27 de novembro de 2003. Série C Nº 103, par. 183.

XIII
Pontos Resolutivos

223. Portanto,

A CORTE,

DECLARA:

Por unanimidade, que:

1. o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, nos termos dos parágrafos 96 a 108 da presente Sentença.
2. o Estado violou o direito de circulação, consagrado no artigo 22 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, nos termos do os parágrafos 119 a 135 da presente Sentença.
3. o Estado violou o princípio do prazo razoável, o direito à presunção de inocência e o direito à defesa, consagrados, respectivamente, no artigo 8.1, 8.2 e 8.2.f) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, nos termos dos parágrafos 139 a 167 da presente Sentença.
4. o Estado violou o princípio de retroatividade da regra penal mais favorável, consagrado no artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, nos termos dos parágrafos 182 a 187 da presente Sentença.

E DISPÕE:

Por unanimidade, que:

5. esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação, nos termos dos parágrafos 205 e 211 da mesma.
6. o Estado deve pagar a quantia de US$ 35.000,00 (trinta e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda paraguaia, a título de indenização do dano imaterial causado ao senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein, nos termos dos parágrafos 206 e 207 da presente Sentença.
7. o Estado deve pagar ao senhor Ricardo Nicolás Canese Krivoshein a quantia total de US$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América), a título de custas e gastos. Deste montante total, a quantia de US$ 1.500,00 (mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) corresponderá aos gastos incorridos pelo senhor Canese Krivoshein perante a Comissão Interamericana e a quantia de US$ 4.000,00 (quatro mil dólares dos Estados Unidos da América) corresponderá às custas e gastos que o senhor Canese Krivoshein deverá reembolsar a seus representantes pelos gastos assumidos no procedimento internacional perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 214, 215 e 217 da presente Sentença.
8. o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional, por uma única vez, o capítulo relativo aos fatos provados desta Sentença, sem as correspondentes notas de rodapé, e a parte resolutiva da mesma, nos termos do parágrafo 209 da presente Sentença.
9. o Estado deverá cumprir as medidas de reparação e de reembolso de custas e gastos dispostas nos pontos resolutivos 6, 7 e 8 da presente Sentença, dentro do prazo de seis meses contados a partir de sua notificação, nos termos do parágrafo 216 da presente Sentença.
10. o Estado deve cumprir suas obrigações de caráter pecuniário através do pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda paraguaia, utilizando para o cálculo respectivo a taxa de câmbio entre ambas as moedas que esteja vigente na praça de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento, nos termos do parágrafo 218 da presente Sentença.
11. os pagamentos a título de dano imaterial e custas e gastos estabelecidos na presente Sentença,

não poderão ser afetados, reduzidos ou condicionados por motivos fiscais atuais ou futuros, nos termos do parágrafo 220 da presente Sentença.

12. caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório no Paraguai.
13. se por causas atribuíveis ao beneficiário das indenizações não for possível que este as receba dentro do prazo indicado de seis meses, o Estado consignará esta quantia a favor do beneficiário em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição bancária paraguaia idônea, em dólares estadunidenses ou seu equivalente em moeda paraguaia e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancárias do Paraguai. Se depois de dez anos a indenização não for reclamada, a quantidade será devolvida ao Estado, com os juros acumulados.
14. supervisionará o cumprimento íntegro da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão. Dentro do prazo de seis meses, contado a partir da notificação desta Sentença, o Paraguai deverá apresentar à Corte um primeiro relatório sobre as medidas tomadas para dar cumprimento a esta Sentença.

O Juiz *ad hoc* Camacho Paredes deu a conhecer à Corte seu Voto Concordante Fundamentado, o qual acompanha esta Sentença.

Redigida em espanhol e em inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, no dia 31 de agosto de 2004.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Emilio Camacho Paredes
Juiz *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONCORDANTE FUNDAMENTADO DO JUIZ *AD HOC* EMILIO CAMACHO PAREDES CASO RICARDO CANESE VS. PARAGUAI

Compartilho os fundamentos da presente sentença, razão pela qual concordo com a mesma. As questões propostas e as responsabilidades determinadas me suscitaram algumas reflexões que me vejo na obrigação de consignar neste voto.

1. O ato de processar penalmente não implica nenhuma criminalização de conduta, pois a injúria e a difamação estão tipificadas na lei penal (artigos 150 e 151 Lei 1.160) e (370-difamação- e 372-injúria- Antigo Código Penal); ou seja, o processo se iniciou com base em disposições jurídicas plenamente vigentes naquele momento e inclusive na atual legislação penal. Em consequência, não se pode pretender de forma automática culpar o Estado paraguaio pelo fato de se ter iniciado uma causa penal. Corresponde, como fez a Corte Interamericana de Direitos Humanos, analisar detalhadamente o início e a substancialização da causa, a atuação dos magistrados que permitiram o cometimento de graves irregularidades processuais, atentatórias contra os direitos fundamentais do recorrente e que evidencia, neste caso concreto, que uma vontade externa pôde mais que a própria administração de justiça.

2. Houve uma séria restrição à liberdade pessoal e, em particular, à liberdade de trânsito (artigo 41 CN e 22 da Convenção), ao se impedir a saída do país, apesar das reiteradas permissões solicitadas. É ilegal e inconstitucional, abertamente arbitrária e injustificável, a atitude dos agentes judiciais que negaram de forma reiterada a permissão de saída do país, tratando-se de uma pessoa que demonstrou amplamente seu domicílio no país, que estava debatendo um assunto de interesse público. Além disso, tratava-se de um candidato a Presidente da República, vereador municipal, com exercício profissional e com toda sua família vivendo no país.

   O Juiz de Primeira Instância não permitiu a abertura da causa à prova! O Juiz não permitiu que declarassem as testemunhas propostas. Além disso, os denunciantes não foram mencionados e ainda assim a demanda continuou.

3. As decisões judiciais mais relevantes para uma adequada compreensão do caso, são as seguintes:

   Com a S.D. 17, de 22 de março de 1994, o Juiz de Primeira Instância o condena a 4 meses de prisão e uma multa de 14.950.000 Gs.; o Acórdão e Sentença nº 18, de 4 de novembro de 1997, Terceira Câmara do Tribunal Penal de Apelação modificou a sentença e o **condenou a dois meses de prisão e 2.969.000 Gs. de multa por difamação. Absolveu-o de injúria.**

   O Acórdão e Sentença nº 179-2, de maio de 2001, da Corte Suprema de Justiça confirma a condenação imposta pelo Tribunal de Apelação.

   O Acórdão e Sentença nº 1.362, de 11 de dezembro de 2002, da Corte Suprema de Justiça. **Admitiu o Recurso de Revisão e anulou as Decisões Judiciais: S.D: 17-22-III-94 Primeira Instância, Primeiro Turno Penal e o A. e S. nº 18–4 de novembro de 1997–absolve Canese de culpa e pena.**

   O Acórdão e Sentença nº 804, de 27 de abril de 2004. da C.S.J.. admite o recurso de esclarecimento (embargos de declaração) interposto pelo Sr. Canese contra o A. e S. nº 1362, de 11 de dezembro de 2002, e impõe as custas de todo o processo à parte denunciante.

   A CSJ considerou que houve falta de impulso do acionante (seis meses)- A.I. 1645., o que configura uma relutância a utilizar as faculdades ordenatórias reconhecidas na legislação processual e, fundamentalmente, a obrigação de aplicar a Constituição acima de qualquer argumento ou obstáculo processual, ao menos em casos como o presente, em que o transcurso do tempo fazia cada dia mais evidente a arbitrariedade de que era objeto o Engenheiro Canese. (Ver Sapena, Josefina. Jurisprudência Constitucional. Arbitrariedade).[1] A este respeito, a Corte Interamericana estabeleceu firmemente que os juízes, "como orientadores do processo, têm o dever de dirigir e encaminhar o procedimento judicial com o fim de não sacrificar a justiça e o devido processo legal em prol do formalismo e da impunidade",[2] que é o que ocorreu de forma manifesta no caso em estudo, em direto detrimento dos direitos constitucionais do Sr. Canese.

4. O A. I. nº 409, de 29 de abril de 1994, Juiz de Primeira Instância Civil, Primeiro Turno, impede sua saída. O pedido de autorização para sair do país é um capítulo todo especial e assim foi considerado pela Corte Interamericana

1. Sapena, Josefina. *Jurisprudencia Constitucional*.
2. *Caso Myrna Mack Chang*, Nº 211.

de Direitos Humanos, pois evidentemente não se tratava de um argumento para a fuga. O Juiz, os juízes que denegaram os pedidos de saída, e os que permitiram que se mantivesse durante tanto tempo, evidentemente incorreram na violação das garantias constitucionais e dos direitos reconhecidos na Convenção. Obviamente deverão oportunamente ser separadas e determinadas as responsabilidades, pois é distinta a responsabilidade do juiz que denegou o pedido, do que permitiu que se mantenha tanto tempo e daquele que interveio durante pouco tempo.

5. A liberdade de imprensa e o interesse público. **O debate se estabeleceu no contexto do interesse público, aspecto que evidentemente não foi considerado pelos magistrados intervenientes.** Apenas assim se compreende a extrema rigorosidade nos critérios adotados, que converteram um simples processo de difamação e injúria, ao menos no campo das medidas cautelares, em um caso paradigmático de arbitrariedade judicial. Mais de oito anos sem que nenhuma instância judicial utilizasse suas faculdades ordenatórias para reconduzir o processo ao seu curso regular.

   Os autores eram pessoas privadas, não o Estado paraguaio, tratava-se de um litígio entre particulares onde se debatiam assuntos de indubitável interesse geral. **Os sócios do Conempa se envolveram com o interesse público e então deve-se admitir a primazia do mesmo sobre o dos particulares, como expressamente consagra a Constituição paraguaia em seu artigo 128**.

   Observa-se aqui a condenação penal como limitação indireta da liberdade de expressão, o que consumou uma violação do artigo 13 da Convenção Americana.

6. Proibição de sair do país e prazo razoável. **Desde a S.D. de primeira instância até que se tornou definitiva, passaram oito anos. Remetendo-nos aos argumentos expostos na decisão, demonstra-se uma aberta restrição de saída durante quase oito anos, o que configurou uma flagrante e arbitrária violação da presunção de inocência (artigo 17.1), da liberdade e segurança das pessoas (artigo 9 CN) e da defesa em julgamento (artigo 16C.N.),** direitos todos estes reconhecidos na Convenção, em seu artigo 8.1 e 8.2. Recebeu um tratamento completamente diferente dos demais processados, que gozam majoritariamente das garantias processuais, desconhecendo-se seu direito à igualdade (artigos 46 e 47 CN). Aqui ressalto a atitude dos funcionários judiciais intervenientes, que, de forma sistemática e reiterada, negaram pedidos de permissão, chegando ao extremo inadmissível de manter uma medida cautelar por mais tempo do que a pena máxima possível, o que, nesse julgamento, significou, primeiro apenas 18 meses, "e depois nada!, ao revogar" a pena de prisão o Tribunal de Apelação e anular todo o processo a Corte Suprema de Justiça.

7. Os juízes não aplicaram oportunamente a Constituição Nacional nem o princípio *Iura Novit Curia* deveriam corrigir o processo e não se apoiar no que fazia ou deixava de fazer a defesa, argumento inadmissível quando estão em jogo os direitos fundamentais, que inclusive colocavam em questão a responsabilidade do Estado paraguaio, que concorre solidariamente segundo dispõe o artigo 106 da Constituição. Além disso, nas decisões de segunda e terceira instância ninguém considerou a atuação de magistrados judiciais que permitiram anos de medida cautelar.

8. Em nossa opinião, a medida cautelar, que foi arbitrária, ilegal e irracional, foi a que mais dano causou. **NÃO SE ESGOTOU A INSTÂNCIA CIVIL, razão pela qual, em princípio, não se poderia estabelecer coativamente a indenização por dano moral, pois se estaria estabelecendo uma jurisdição paralela à ordinária**, criando um Poder Judiciário adicional ao existente, violando o artigo 137 da Constituição Nacional, que estabelece a prioridade do ordenamento jurídico, o que inclusive poderia abrir caminho a uma equivocada utilização dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos. Os tratados e convênios internacionais estão localizados abaixo da Constituição Nacional e, o que é ainda mais evidente, no caso em questão não se trata de negar nenhum direito, mas de indicar que se deveria iniciar a ação civil por indenização, e o Estado paraguaio está em condições de garantir esse tipo de julgamentos, como se evidência com o caso Napoleón Ortigoza, Hilario Orellado e outros,[3] onde se condenou o Estado paraguaio a pagar somas multimilionárias a título de indenização e dano moral, através de ações civis que seguiram à anulação da sentença por parte da Corte Suprema de Justiça. Esta anulou uma antiga sentença que havia condenado Ortigoza a mais de 20 anos de prisão (e a algo menos os demais citados) nos tempos da ditadura.

> Apesar disso, deve-se indicar que o longo caminho seguido pelas partes e, muito especialmente, o autêntico suplício padecido pelo recorrente, vítima de uma inadmissível medida cautelar e o consequente dano, requer um pronunciamento desta Corte em relação à reivindicação indenizatória.

3. Assim estabelece uma sentença definitiva da Corte Suprema de Justiça.

> Como foi estabelecido no capítulo de considerações desta sentença, "a responsabilidade internacional do Estado se gera de imediato com o ilícito internacional, apesar de que só possa ser exigida depois de que o Estado tenha tido a oportunidade de repará-lo por seus próprios meios".

A Corte reiterou em suas decisões que "é um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente".[4] A este respeito, em aplicação do disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana, quando a Corte declara que o Estado violou um direito ou liberdade protegidos na Convenção, "dispõ[e] que se garanta ao lesado o gozo de seu direito ou liberdade violados [...e,] se isso for procedente, que se reparem as consequências da medida ou situação que configurou a violação destes direitos e o pagamento de uma justa indenização à parte lesada". Neste caso, de acordo com a regra citada, a Corte dispôs as reparações que correspondem ao Sr. Canese pelos danos causados pelas violações à Convenção declaradas nesta sentença. É obrigação do Estado cumprir as medidas de reparação dispostas pela Corte Interamericana.

Não se pode obrigar o recorrente novamente a iniciar todo o caminho judicial reivindicando a indenização, tampouco se pode desconhecer o ordenamento constitucional interno do país denunciado, bem como a exigência clara do esgotamento das vias ordinárias prévias. A Corte estabeleceu uma jurisprudência na qual, ante a comprovação do dano em sede penal com a correspondente punição, também se pode exigir ao Estado demandado chegar a um acordo indenizatório com o demandante (ver páginas 501 a 507- Faúndez Ledesma). Além disso, não se deve esquecer que o afã fundamental do recorrente foi sempre demonstrar a arbitrariedade cometida pelo Estado e seus agentes judiciais, em especial ao manter de forma quase indefinida uma medida cautelar restritiva, excedendo todo parâmetro legal e racional.

É necessário indicar que houve arbitrariedade nas decisões judiciais impugnadas. É inadmissível castigar um cidadão com uma medida cautelar durante anos, superior inclusive à expectativa de pena máxima existente. Além disso, expõe-se o Estado a um incalculável dano patrimonial, proveniente do dever de ressarcimento que nasce, justamente pela ilegal atuação dos magistrados intervenientes. Um Estado de Direito não pode permitir este tipo de conduta em seus funcionários.

Os juízes, como orientadores do processo, têm a obrigação de velar sempre pelo correto cumprimento do direito e assim estabeleceu a Corte CIDH: **"À luz do anteriormente afirmado, a Corte considera que os juízes, como orientadores do processo, têm o dever de dirigir e encaminhar o procedimento judicial com o fim de não sacrificar a justiça e o devido processo legal em prol do formalismo e da impunidade".**[5]

Isso significa que, necessariamente, a Corte IDH deve-se ocupar do funcionamento dos órgãos judiciais internos do Estado demandado, como se estabeleceu no caso Juan Humberto Sánchez: "o esclarecimento de se o Estado violou ou não suas obrigações internacionais por virtude das autuações de seus órgãos judiciais, pode conduzir a que o Tribunal deva se ocupar de examinar os respectivos processos internos,"[6] de maneira a estabelecer se a integralidade dos procedimentos estiveram em conformidade com as disposições internacionais das que o Estado demandado é signatário.

Os Artigos 15 e 18 do Código de Processo Civil do Paraguai consagram faculdades ordenatórias dos magistrados e a obrigação de aplicar primeiramente a Constituição, descumprimento que inclusive é passível de punição, como disposto na lei 1.084, em concordância com o princípio de prioridade das leis, reconhecido no artigo 137 CN.

9. Em matéria de ressarcimento por dano moral e patrimonial, não se esgotou a instância interna, e mais, nem sequer se iniciou nenhuma demanda, mas pelas razões precedentemente expostas surge a necessidade de estipular a quantia.

   O que fica claramente demonstrado nos autos é a violação do artigo 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Garantias Judiciais – ao manter de forma arbitrária uma medida restritiva sem fundamento jurídico válido. Arbitrariedade que também se demonstra com as mesmas decisões judiciais proferidas na causa, todas elas muito inferiores aos anos de duração da medida restritiva. Nasce então o direito previsto no artigo 10 da Convenção Americana.

---

4. *Caso Irmãos Gómez Paquiyauri*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C Nº 110, par. 187; *Caso 19 Comerciantes*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C Nº 109, par. 219; e *Caso Molina Theissen. Reparações* (artigo 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 3 de julho de 2004. Série C Nº 108, par. 39.

5. *Caso Myrna Mack Chang*, N° 211.

6. *Caso Juan Humberto Sánchez*, Nº 120, Sentença de 7 de junho de 2003.

Além disso, e o repetimos, ter mantido durante anos uma medida cautelar não se compadece com nenhum dos princípios e garantias em jogo: devido processo legal (artigos 16 e 17 CN), presunção de inocência (artigo 17.1) razoabilidade das decisões judiciais (artigo 8 Convenção) e artigo 46 e cc. da Convenção Interamericana. Seguindo os critérios estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos para a razoabilidade da duração de um processo:[7] a) complexidade do assunto, b) atividade processual do interessado e c) conduta das autoridades judiciais, não se pode convalidar mais de oito anos de medida cautelar e mais de processo, para chegar inclusive a decisões judiciais que anulam todo o atuado.

Uma demora prolongada pode chegar inclusive a constituir, por si mesma, em certos casos, uma violação das garantias judiciais, e isso deve ser indicado pela CIDH e retificado pelo Estado paraguaio. Finalmente, cabe indicar que o Estado paraguaio está realizando esforços para avançar na vigência dos direitos humanos e no alcance da tutela judicial efetiva, e que foi a própria Corte Suprema de Justiça a que proferiu as decisões corretoras no caso em estudo, colocando assim o Paraguai no bom caminho dos direitos humanos.

Emilio Camacho Paredes
Juiz *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

7. *Caso Hilaire, Cosntantine e Benjamin*. Sentença de 21 de junho de 2002.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO CLAUDE REYES E OUTROS *VS*. CHILE

SENTENÇA DE 19 DE SETEMBRO DE 2006
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Claude Reyes e outros,*

a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:*

Sergio García Ramírez, Presidente;

Alirio Abreu Burelli, Vice-Presidente;

Antônio A. Cançado Trindade, Juiz;

Cecilia Medina Quiroga, Juíza;

Manuel E. Ventura Robles, Juiz; e

Diego García-Sayán, Juiz;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e

Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta;

de acordo com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") e com os artigos 29, 31, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), profere a presente Sentença.

I
Introdução da Causa

1. Em 8 de julho de 2005, de acordo com o disposto nos artigos 50 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão" ou "a Comissão Interamericana") apresentou à Corte uma demanda contra o Estado do Chile (doravante denominado "o Estado" ou "Chile"). Esta demanda se originou na denúncia n° 12.108, recebida na Secretaria da Comissão em 17 de dezembro de 1998.

2. A Comissão apresentou a demanda com o fim de que a Corte declare que o Estado é responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) e 25 (Direito à Proteção Judicial) da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) e 2 (Dever de Adotar Disposições de Direitos Interno) da mesma, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero.

3. Os fatos expostos na demanda pela Comissão teriam ocorrido entre maio e agosto de 1998 e se referem à suposta negativa do Estado de oferecer aos senhores Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero toda a informação que requeriam do Comitê de Investimentos Estrangeiros, em relação à empresa florestal Trillium e ao Projeto Rio Condor, o qual era um projeto de desflorestamento que seria realizada na décima segunda região do Chile e "p[oderia] ser prejudicial para o meio ambiente e impedir o desenvolvimento sustentável do Chile". A Comissão afirmou que tal negativa foi dada sem que o Estado "argumentasse uma justificação válida de acordo com a legislação chilena", bem como porque, supostamente, "não [lhes] concedeu um recurso judicial efetivo para impugnar uma violação do direito ao acesso à informação" e "não [lhes] assegurou os direitos ao acesso à informação e à proteção judicial, nem contou com mecanismos estabelecidos para garantir o direito ao acesso à informação pública".

4. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que, de acordo com o artigo 63.1 da Convenção, ordene ao Estado que

* O Juiz Oliver Jackman informou que, por motivos de força maior, não poderia participar no LXXII Período Ordinário de Sessões do Tribunal, de maneira que não participou na deliberação e assinatura da presente Sentença.

adote determinadas medidas de reparação indicadas na demanda. Finalmente, solicitou ao Tribunal que ordene ao Estado o pagamento das custas e gastos gerados na tramitação do caso na jurisdição interna e perante os órgãos do Sistema Interamericano.

II
Competência

5. A Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos dos artigos 62 e 63.1 da Convenção, em virtude de que o Chile é Estado Parte na Convenção Americana desde 21 de agosto de 1990 e reconheceu a competência contenciosa da Corte nesse mesmo dia.

III
Procedimento perante a Comissão

6. Em 17 de dezembro de 1998, um grupo integrado pela "*Clínica Jurídica de Interés Público*" da Universidade Diego Portales, as organizações chilenas "*ONG FORJA*", "*Fundación Terram*" e "*Corporación la Morada*"; o "*Instituto de Defensa Legal del Perú*"; a "*Fundación Poder Ciudadano*" e a "*Asociación para los Derechos Civiles*" (organizações argentinas); e os senhores Baldo Prokurica Prokurica, Oswaldo Palma Flores, Guido Girardo Lavín e Leopoldo Sánchez Grunert, apresentaram uma denúncia perante a Comissão.
7. Em 10 de outubro de 2003, a Comissão aprovou o Relatório n° 60/03, através do qual declarou admissível o caso. Em 11 de novembro de 2003, a Comissão se colocou à disposição das partes com o objetivo de alcançar uma solução amistosa.
8. Em 7 de março de 2005, em conformidade com o artigo 50 da Convenção, a Comissão aprovou o Relatório n° 31/05, no qual concluiu que o Chile "violou os direitos de Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero ao acesso à informação pública e à proteção judicial, previstos nos artigos 13 e 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1(1) e 2 da Convenção, ao ter-lhes negado o acesso à informação em poder do Comitê de Investimentos Estrangeiros do Chile e ao não conceder acesso à justiça chilena para impugnar essa denegação". Além disso, a Comissão recomendou ao Estado "[d]ivulgar publicamente a informação solicitada por Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero"; "[c]onceder uma reparação adequada a Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero pela violação de seus direitos, incluindo o fornecimento da informação solicitada"; e "[a]justar a ordem jurídica interna, de acordo com o artigo 13 da Convenção Americana a respeito do acesso à informação e adotar as medidas necessárias para a criação de práticas e mecanismos que garantam aos habitantes um acesso efetivo à informação pública ou à informação de interesse coletivo".
9. Em 8 de abril de 2005, a Comissão transmitiu o referido Relatório ao Estado e concedeu um prazo de dois meses, contado a partir da data de sua transmissão, para que informasse sobre as medidas adotadas com o fim de cumprir as recomendações formuladas.
10. Em 8 de abril de 2005, a Comissão comunicou aos peticionários a aprovação do Relatório previsto no artigo 50 da Convenção e solicitou que apresentassem, dentro do prazo de um mês, sua posição sobre a submissão do caso à Corte.
11. Em 8 de junho de 2005, o Estado pediu uma extensão de prazo para informar à Comissão sobre o cumprimento das recomendações incluídas no Relatório n° 31/05. A Comissão concedeu a extensão de prazo solicitada até 23 de junho de 2005.
12. Em 15 de junho de 2005, os peticionários apresentaram uma comunicação à Comissão, através da qual declararam seu interesse em que a Comissão enviasse o caso à Corte.
13. Em 30 de junho de 2005, o Estado enviou um relatório à Comissão em resposta às recomendações do Relatório de Mérito n° 31/05 (par. 8 *supra*). O Chile enviou cópia dos contratos de investimento estrangeiro e dos contratos de cessão relativos ao Projeto "Rio Condor".
14. Em 1º de julho de 2005, "entendendo que o Estado não havia adotado suas recomendações de forma satisfatória", a Comissão decidiu submeter o presente caso à jurisdição da Corte.

IV
Procedimento perante a Corte

15. Em 8 de julho de 2005, a Comissão Interamericana apresentou a demanda perante a Corte, à qual anexou prova documental e ofereceu prova testemunhal e pericial. A Comissão designou como delegados os senhores Evelio Fernández Arévalo, Santiago A. Canton e Eduardo Bertoni, e como assessores jurídicos os senhores Ariel Dulitzky e Victor H. Madrigal-Borloz, e as senhoras Christina M. Cerna e Lisa Yagel (par. 22 *infra*).

16. Em 4 de agosto de 2005, a Secretaria da Corte (doravante denominada "a Secretaria"), após o exame preliminar da demanda realizado pelo Presidente da Corte (doravante denominado "o Presidente"), e de acordo com o artigo 35.1.b) do Regulamento, notificou-a ao Estado, juntamente com seus anexos, e lhe informou sobre o prazo para contestá-la e designar sua representação no processo.

17. Em 4 de agosto de 2005, a Secretaria, de acordo com o disposto no artigo 35.1.e) do Regulamento, notificou a demanda e seus anexos ao senhor Juan Pablo Olmedo Bustos, representante das supostas vítimas (doravante denominado "o representante"), e indicou o prazo para apresentar seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos").

18. Em 5 de agosto de 2005, o Estado apresentou um escrito, através do qual solicitou à Corte que "consider[e] o conteúdo informado oportunamente à Comissão Interamericana[, através dos escritos de 30 de junho de 2005 (par. 13 *supra*) e de 8 de julho de 2005],[1] no momento de realizar o exame preliminar dos fundamentos de direito da demanda, para os efeitos pertinentes de admissibilidade".

19. Em 23 de agosto de 2005, o Estado designou como Agente a senhora Amira Esquivel Utreras e como Agente Assistente o senhor Miguel Ángel González Morales.

20. Em 28 de setembro de 2005, o representante enviou seu escrito de petições e argumentos, ao qual acompanhou prova documental e ofereceu prova pericial. Em 3 de outubro de 2005, apresentou os anexos a este escrito.

21. Em 2 de dezembro de 2005, o Estado apresentou o escrito de contestação à demanda e observações ao escrito de petições e argumentos, ao qual acompanhou prova documental e ofereceu prova testemunhal e pericial. Em 23 de dezembro de 2005, apresentou os anexos a este escrito.

22. Em 17 de janeiro de 2006, a Comissão apresentou uma comunicação, através da qual credenciou a senhora Lilly Ching como assessora jurídica neste caso, em substituição à senhora Lisa Yagel (par. 15 *supra*).

23. Em 7 de fevereiro de 2006, a Corte proferiu uma Resolução, através da qual requereu que os senhores Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton, propostos como testemunhas pela Comissão, e os senhores Andrés Emilio Culagovski Rubio e Liliana Guiditta Macchiavelo Martini, propostos pelo Estado, prestassem seus testemunhos através de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*). Também requereu que o senhor Claudio Francisco Castillo Castillo, proposto como perito pelo Estado, e os senhores Tomás Vial del Solar, Miguel Ángel Fernández, e Davor Harasic Yaksic, propostos como peritos pelo representante, prestassem seus pareceres através de declarações perante agente dotado de fé pública (*affidavit*). Além disso, nesta Resolução a Corte convocou as partes a uma audiência pública que se realizaria na cidade de Buenos Aires, Argentina, na Sala de Audiências da Corte Suprema da Nação, no dia 3 de abril de 2006, para receber suas alegações finais orais sobre o mérito e as eventuais reparações e custas, bem como as declarações testemunhais do senhor Marcel Claude Reyes, proposto pela Comissão, do senhor Eduardo Jorge Moyano Berríos, proposto pelo Estado, bem como os pareceres periciais do senhor Ernesto Villanueva, proposto pela Comissão, do senhor Roberto Mayorga Lorca, proposto pelo representante das supostas vítimas, e do senhor Carlos Carmona Santander, proposto pelo Estado. Além disso, nesta Resolução a Corte informou às partes que contavam com prazo até 18 de maio de 2006 para apresentar suas alegações finais escritas em relação ao mérito e às eventuais reparações e custas. O Tribunal também admitiu o oferecimento probatório realizado pelo representante em seu escrito de petições e argumentos e lhe requereu que apresentasse diretamente as provas ao Tribunal.

---

1. Em 8 de julho de 2005, o Chile, através de sua Embaixada na Costa Rica, apresentou à Secretaria da Corte cópia de uma comunicação de 8 de julho de 2005, dirigida pelo Estado à Comissão Interamericana, na qual, *inter alia*, "reiter[ou] sua vontade de dar cumprimento às recomendações incluídas no Relatório nº 31/05, de 7 de março de 2005, [...] e de adotar as medidas necessárias para esse fim, coordenando a ação dos organismos da Administração estatal correspondentes".

24. Em 17 de fevereiro de 2006, o representante das supostas vítimas e o Estado solicitaram uma extensão de prazo para apresentar os testemunhos e perícias através de declaração prestada perante agente dotado de fé pública, em resposta ao requerido na Resolução proferida pelo Tribunal em 7 de fevereiro de 2006. O Presidente da Corte concedeu a extensão do prazo solicitada até 10 de março de 2006.

25. Em 17 de fevereiro de 2006, a "*Asociación por los Derechos Civiles*" (ADC) apresentou um escrito através do qual solicitou, "em seu caráter de denunciante original perante a Comissão", que fosse autorizada sua intervenção durante a audiência pública que seria realizada no dia 3 de abril de 2006. A Secretaria, seguindo instruções do Presidente, admitiu o escrito apresentado pela ADC na qualidade de *amicus curiae*. Quanto ao pedido de participar durante a audiência pública, não foi admitida a participação direta da referida associação; e lhe foi indicado que apenas as pessoas acreditadas pelas partes no caso poderiam expor suas alegações.

26. Em 10 de março de 2006, a Comissão Interamericana enviou as declarações escritas das testemunhas Luis Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero. Nesse mesmo dia, o Chile enviou as declarações escritas das testemunhas Andrés Emilio Culagovski Rubio e Liliana Guiditta Macchiavelo Martini e do perito Claudio Francisco Castillo Castillo (pars. 23 e 24 *supra*).

27. Em 13 de março de 2006, o representante das supostas vítimas enviou as declarações escritas dos peritos Tomás Vial Solar, Miguel Ángel Fernández González e Davor Harasic Yaksic (pars. 23 e 24 *supra*). Além disso, o representante enviou quatro documentos "originados com posterioridade à apresentação do escrito de petições", "[e]m conformidade [com o] artigo 44.3 do Regulamento" da Corte. Além disso, em relação à prova cuja apresentação foi admitida pela Corte em sua Resolução de 7 de fevereiro de 2006 (par. 23 *supra*), o representante enviou um relatório elaborado em 15 de fevereiro de 2006 pelo Presidente da Comissão Assessora Presidencial para a Proteção dos Direitos das Pessoas, e também apresentou uma comunicação do Diretor Executivo da *Open Society Justice Initiative,* de 20 de fevereiro de 2006, através da qual enviou um relatório intitulado *"Transparency and Silence. A Survey of Access to Information Laws and Practices in Fourteen Countries"*. Posteriormente, o representante enviou dois escritos apresentados na qualidade de *amici curiae* pelo Centro de Estudos Legais e Sociais (CELS) e os senhores Damián M. Loreti e Analía Elíades (professores da Cátedra UNESCO-Liberdade de Expressão da Faculdade de Jornalismo e Comunicação Social da Universidade Nacional de La Plata), e pelo senhor Gastón Gómez Bernales (professor da Faculdade de Direito da Universidade Diego Portales). O referido escrito do representante e seus anexos foram recebidos primeiramente através de correio eletrônico em 10 de março de 2006.

28. Em 27 de março de 2006, a Comissão apresentou um escrito, através do qual assinalou que "não t[inha] observações a formular" a respeito da prova apresentada pelo representante das supostas vítimas (par. 27 *supra*), e afirmou que "não t[inha] observações a respeito das declarações juramentadas apresentadas perante o Tribunal" pelo Estado e pelo representante (pars. 26 e 27 *supra*).

29. Em 28 de março de 2006, o Chile enviou suas observações às perícias e testemunhos escritos apresentados pela Comissão e pelo representante das supostas vítimas (pars. 26 e 27 *supra*), bem como à prova enviada pelo referido representante (par. 27 *supra*).

30. Em 28 de março de 2006, as organizações *Open Society Justice Initiative*, *ARTICLE 19*, Instituto Imprensa e Sociedade*, Access Info Europe* e Liberdade de Informação México apresentaram um escrito na qualidade de *amici curiae.*

31. Em 31 de março de 2006, o *Impact Litigation Project* da *American University Washington College of Law* enviou um escrito na qualidade de *amicus curiae*.

32. Em 3 de abril de 2006, foi realizada a audiência pública sobre mérito e eventuais reparações e custas, na qual compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Evelio Fernández e Santiago A. Canton, delegados; Víctor H. Madrigal Borloz, Lilly Ching, Juan Pablo Albán, Carlos Zelada e Ignacio Álvarez, assessores jurídicos; b) pelas supostas vítimas: Juan Pablo Olmedo, representante, e Ciro Colombana López, assessor; e c) pelo Estado do Chile: Amira Esquivel Utreras, Agente; Patricio Aguirre Vacchieri e Virginia Barahona Lara. Além disso, compareceram perante a Corte as testemunhas e peritos propostos pelas partes (par. 23 *supra* e par. 49 *infra*). Ademais, a Corte recebeu as alegações finais da Comissão, do representante e do Estado. Ao finalizar a audiência pública, o representante apresentou um exemplar do livro intitulado "*Derechos fundamentales y recursos de protección*", de Gastón Gómez Bernales (par. 40 *infra*).

33. Em 18 de maio de 2006, a Comissão apresentou suas alegações finais escritas sobre o mérito e as eventuais reparações e custas. Em 23 de maio de 2006, a Comissão apresentou um anexo a estas alegações finais.

34. Em 18 de maio de 2006, o representante das supostas vítimas enviou suas alegações finais escritas, às quais anexou documentação no dia seguinte. O representante apresentou um "resumo dos resultados do Estudo de Monitoramento de Acesso à Informação realizado [pela *Open Society Justice Initiative*] [em] 2004, em 14 países, incluindo o Chile", em relação à prova cuja apresentação foi admitida pela Corte em sua Resolução de 7 de fevereiro de 2006 (par. 23 *supra*).

35. Em 19 de maio de 2006, o Estado apresentou suas alegações finais escritas.

36. Em 23 de maio de 2006, o Diretor Executivo da *Open Society Justice Initiative* apresentou o mesmo documento que havia sido enviado pelo representante das supostas vítimas em 18 de maio de 2006 (par. 34 *supra*).

37. Em 24 de maio de 2006, o representante enviou a versão no idioma espanhol do relatório da *Open Society Justice Initiative,* cuja versão em inglês havia sido apresentada em 13 de março de 2006 (par. 27 *supra*).

38. Em 5 de junho de 2006, o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) apresentou um escrito na qualidade de *amicus curiae.*

39. Em 5 de julho de 2006, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, solicitou à Comissão Interamericana e ao representante que apresentassem, no mais tardar em 14 de julho de 2006, determinados documentos como prova para melhor decidir.

40. Em 7 de junho de 2006, em resposta ao pedido da Secretaria, o representante enviou dois exemplares do livro intitulado "*Derechos fundamentales y recursos de protección*", que havia apresentado ao final da audiência pública (par. 32 *supra*), os quais foram encaminhados às outras partes.

41. Em 11 de julho de 2006, a Comissão enviou a prova que lhe foi requerida através de comunicação de 5 de julho de 2006 (par. 39 *supra*).

42. Em 14 de julho de 2006, o Estado apresentou uma comunicação, através da qual enviou "comentários e observações" ao escrito enviado na qualidade de *amicus curiae* pelo CEJIL em 5 de junho de 2006 (par. 38 *supra*).

43. Em 18 de julho de 2006, o representante das supostas vítimas apresentou sua resposta ao pedido de prova para melhor decidir realizado através da referida comunicação da Secretaria de 5 de julho de 2006 (par. 39 *supra*).

44. Em 25 de julho de 2006, a Secretaria comunicou às partes que, seguindo instruções do Presidente, tinham um prazo de sete dias para que enviassem as observações que considerassem pertinentes à prova para melhor decidir apresentada em 11 e 18 de julho de 2006 (pars. 41 e 43 *supra*).

45. Em 28 de julho de 2006, o Chile apresentou suas observações à prova para melhor decidir apresentada pela Comissão Interamericana e pelo representante das supostas vítimas através dos escritos de 11 e 18 de julho de 2006 (pars. 39, 41, 43 e 44 *supra*).

46. Em 31 de julho de 2006, a Comissão apresentou um escrito, através do qual assinalou que "não tinha observações a formular" sobre a prova para melhor decidir apresentada pelo representante da supostas vítimas (par. 43 *supra*).

47. Em 7 de agosto de 2006, o representante das supostas vítimas enviou a versão eletrônica do "[19º] relatório da Comissão Assessora Presidencial para a Proteção dos Direitos das Pessoas, correspondente ao segundo trimestre do ano de 2006" e solicitou "sua incorporação como parte da prova apresentada no presente caso".

V
Prova

A) *Prova documental*

48. Dentre a prova documental apresentada, as partes enviaram declarações testemunhais e pareceres periciais escritos, em resposta ao disposto pela Corte em sua Resolução de 7 de fevereiro de 2006 (par. 23 *supra*). Estas declarações e pareceres são resumidos a seguir:

Testemunhos

a) Propostos pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos

1. Luis Sebastián Cox Urrejola, suposta vítima

É advogado e representante da organização não governamental "*ONG FORJA*", cujo objetivo é melhorar a capacidade de pessoas e grupos para exercerem seus direitos.

Em maio de 1998, "associado a Marcel Claude e Arturo Longton, apresenta[ram] a demanda de informação ao Comitê de Investimentos Estrangeiros" (doravante denominado "CIE" ou "o Comitê"), solicitando informação sobre a empresa Florestal Trillium Ltda. e o Projeto de Rio Condor, com o propósito de contribuir e incidir, a partir da sociedade civil, para a maior informação e participação da população, "para a maior responsabilização social de empresas privadas no contexto de grandes investimentos públicos promovidos e autorizados pelo Estado e sua institucionalidade". "Diante da negativa [...] d[o Comitê] e de suas autoridades", interpuseram vários recursos judiciais.

A ausência de uma resposta e de uma negativa formal por parte do Comitê ao referido pedido significou um prejuízo "à causa cidadã e de interesse público" que estava defendendo, bem como um descumprimento, por parte da entidade estatal, às obrigações às quais está sujeita e às ulteriores normativas e recomendações nacionais e internacionais. Este descumprimento se "ref[eriu] à idoneidade do investidor, à materialização do investimento autorizado e ao cumprimento do DL n° 600".

2. Arturo Longton Guerrero, suposta vítima

Foi deputado da República por mais de 16 anos, "período no qual estava comprometido com diversas iniciativas destinadas a proteger os direitos fundamentais da pessoa humana". "Durante o ano de 1997, em [seu caráter de] cidadão interessado e no exercício de [seu] cargo como Deputado da República, e preocupado pelo possível corte indiscriminado de floresta nativa no extremo sul do Chile por parte de uma empresa estrangeira[, …] comparece[u] juntamente com […] Marcel Claude [Reyes] a reunir[-se] com o Diretor de Investimentos Estrangeiros no Chile, a fim de que [lhes] informa[sse] sobre a veracidade das afirmações [da] empresa exploradora de florestas nativas, solicitando informação a respeito do investidor estrangeiro envolvido […] e[,] em particular, os antecedentes que mostrassem sua idoneidade e seriedade". "Esta denegação de informação pública significou uma violação de [seus] direitos como ser humano, e também um impacto e dano à [sua] investidura como Deputado da República e um impedimento à [sua] tarefa de fiscalizador".

Referiu-se a vários casos que considera de negação de informação pública, nos quais interveio diretamente, e expressou que estes casos "se repetem constantemente em todos os Ministérios e na Administração Pública" do Chile.

b) Propostos pelo Estado

3. Andrés Emilio Culagovski Rubio, advogado e Fiscal do Comitê de Investimentos Estrangeiros

O Comitê de Investimentos Estrangeiros "é uma pessoa jurídica de direito público, com funcionamento descentralizado, patrimônio próprio, domiciliada na cidade de Santiago, que se relaciona com o Presidente da República por intermédio do Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução". Além disso, "é o único organismo autorizado, em representação do […] Chile, para aceitar o ingresso de capitais do exterior amparados pelo Decreto-Lei [n° 600] e para estabelecer os termos e condições dos respectivos contratos". Dentro das outras funções que o CIE realiza, estão as seguintes: receber, estudar e decidir

sobre os pedidos de investimentos estrangeiros; administrar os respectivos contratos de investimento estrangeiro; preparar estudos e antecedentes em matéria de interpretação; manter um registro estatístico do investimento estrangeiro ingressado através do Decreto Legislativo n° 600; participar nas negociações internacionais relativas ao investimento estrangeiro; participar em atividades de promoção do Chile como praça de investimento estrangeiro; centralizar a informação e o resultado do controle que devem exercer os organismos públicos sobre as obrigações assumidas pelos titulares de investimentos estrangeiros ou as empresas em que estes participem e denunciar perante os poderes e organismos públicos competentes, os crimes ou infrações de que tome conhecimento; realizar e agilizar os trâmites perante os organismos que devem informar ou dar sua autorização prévia para a aprovação dos diversos pedidos que o CIE deve decidir; investigar no Chile ou no exterior sobre a idoneidade e seriedade dos peticionários ou interessados; bem como toda outra função que lhe seja encarregada pela normativa vigente ou pelas autoridades competentes.

Referiu-se à forma na qual se encontra integrado o CIE, e afirmou que para o cumprimento de suas atribuições e obrigações, o Comitê dispõe de uma Vice-Presidência Executiva.

Referiu-se ao tipo de autorização que o CIE pode conceder diante de um pedido de investimento estrangeiro e aos antecedentes que deve ter em vista para concedê-la.

No caso do projeto de investimento estrangeiro representado pela Empresa Florestal Trillium Ltda., a Vice-Presidência Executiva do CIE se limitou a receber, estudar e informar o pedido de investimento estrangeiro com a finalidade de verificar que fossem cumpridos os requisitos legais da mesma. Este pedido, uma vez informado pela Vice-Presidência Executiva do CIE, foi apresentado ao Comitê de Investimentos Estrangeiros para sua aprovação.

A testemunha não tinha nenhuma informação sobre o projeto da Empresa Florestal Trillium Ltda., já que não lhe correspondia “dar acompanhamento nem intervir nas etapas de implementação dos projetos econômicos cujos fluxos de capital foram autorizados”.

4. Liliana Guiditta Macchiavello Martini, advogada do Comitê de Investimentos Estrangeiros

É advogada do Comitê de Investimentos Estrangeiros desde 1997 e desenvolveu múltiplas funções de fiscalização desta instituição.

Referiu-se à forma na qual o CIE se encontra integrado. Afirmou que as funções da Vice-Presidência Executiva, definidas nos artigos 15 e 15 bis do Decreto Legislativo n° 600, “evidenciam que o papel [deste Comitê e de sua] Vice-Presidência é unicamente o de autorizar o fluxo de capitais estrangeiros ao Chile em qualquer das modalidades de investimento que contempla este decreto em seu artigo 2º”.

“O papel limitado do CIE quanto a autorizar o ingresso de capitais estrangeiros ao Chile não se vê alterado pela obrigação que o artigo 15, inciso (e) do referido decreto impõe à Vice-Presidência [deste Comitê …], no sentido de interagir com aqueles organismos públicos que devam entregar sua autorização de forma prévia à aprovação do pedido de investimento estrangeiro por parte do CIE. Tal obrigação apenas está referida àqueles casos nos quais a legislação setorial respectiva exige a autorização de uma entidade pública para investimentos em certos setores industriais e comerciais específicos. As permissões sanitárias, de meio ambiente, etc., devem ser solicitadas às autoridades competentes cumprindo os respectivos requisitos.

A função do CIE de investigar a idoneidade e seriedade dos peticionários implica exigir dos investidores estrangeiros todos os antecedentes públicos ou privados no Chile ou no exterior que consigam demonstrar que dispõem dos capitais que pretendem ingressar ao país. “Sobre os investidores estrangeiros relacionados com o Projeto Trillium, foram solicitados todos os antecedentes exigidos às pessoas jurídicas [… .] Com os antecedentes proporcionados, […] o Conselho de Investimentos Estrangeiros considerou que estes cumpriam as condições de seriedade e idoneidade” exigidas.

Na época em que os solicitantes neste caso requereram a informação ao CIE, sua Vice-Presidência “considerou de caráter reservado toda a informação sobre terceiros cuja entrega pudesse constituir um atentado à privacidade de seus titulares, arriscando de maneira irresponsável o resultado das atividades dos investidores no [Chile]”. A testemunha fez alusão a algumas das atividades consideradas de caráter reservado, como os antecedentes comerciais, a propriedade intelectual ou industrial, o uso de tecnologia e, em geral, os aspectos particulares dos projetos de investimento que os investidores pretendem desenvolver com os

capitais para cuja transferência ao Chile solicitam a autorização do CIE. No momento de apresentar seus pedidos de investimento, os investidores não têm a obrigação de apresentar projetos "integralmente cotados ou já consolidados" e, portanto, a Vice-Presidência do CIE e o CIE devem manter uma atitude de extrema reserva diante desta informação proporcionada pelos investidores, com o fim de garantir adequadamente que os detalhes de suas atividades comerciais não serão divulgados. A Resolução Administrativa n° 113, de 2002, reúne os critérios anteriormente indicados e estabelece quais são os atos, documentos e antecedentes da Vice-Presidência do CIE que teriam o caráter de secretos ou reservados. A Constituição chilena de 2005 impõe a obrigação de revisar toda a política de informação existente, de forma tal que se encontre em concordância com o artigo 8 da Carta Fundamental. Para o anterior, a Secretaria Geral da Presidência, através do ofício n° 072, de 2006, proporcionou aos serviços públicos orientações em matéria de transparência e publicidade dos atos da Administração.

Quanto à atitude do CIE diante do pedido da Fundação TERRAM, na reunião realizada entre os peticionários e o Vice-Presidente Executivo do CIE, este último "entregou a informação que lhe era solicitada em relação [ao] projeto, ajustando-se aos critérios de publicidade e reserva imperantes nessa época. Esta informação foi complementada no mesmo dia através de fax encaminhado ao senhor Marcel Claude Reyes. A Fundação TERRAM, ignorando a informação proporcionada pela Vice-Presidência do CIE, insistiu em sua petição em duas oportunidades (3 de junho e 2 de julho de 1998) e, posteriormente, iniciou uma série de denúncias e reivindicações perante os tribunais de justiça e os meios de comunicação, situação que motivou os correspondentes esclarecimentos por parte da Vice-Presidência do CIE. A informação entregue pela Vice-Presidência do CIE à Fundação TERRAM era "aquela da qual o CIE era titular", isto é, aquela referida "aos Contratos de Investimento Estrangeiro realizados ao amparo do Decreto Legislativo n° 600, [a] identidade dos investidores, [o] montante do investimento autorizado, [os] prazos de ingresso de capital [… e o] capital efetivamente materializado".

A "política comunicacional" da Vice-Presidência do CIE sempre foi aplicada igualmente a todas as pessoas que requerem informação ou antecedentes "que possam estar em seu poder". A testemunha considera que, neste caso, procedeu-se da mesma forma como se procede diante de qualquer pedido dessa natureza.

Perícias

a) Propostas pelo representante das supostas vítimas

1. Tomás Vial Solar, advogado

Foi assessor jurídico do Ministério da Secretaria Geral da Presidência durante o período de 2002 a 2004.

De acordo com os relatórios das respectivas comissões do Senado e da Câmara, a reforma do artigo 8 da Constituição Política "foi entendida […] simplesmente [como] elevar à categoria constitucional o que já [se encontrava] contemplado nos artigos 13 e 15 da Lei Orgânica Constitucional de Bases da Administração [de] 1999". Na discussão parlamentar "nunca se f[ez] menção à existência de um direito de acesso à informação por parte dos cidadãos"; "tampouco h[ouve] registro de ter sido discutido os efeitos da reforma sobre os diversos órgãos do Estado e sobre a normativa vigente"; nem "foi expressada a necessidade de modificar a legislação vigente ou de realizar esforços para alcançar um maior acesso à informação".

O novo artigo 8 da Constituição Política introduz um princípio constitucional de publicidade que se aplica a todos os órgãos do Estado e, portanto, tem um alcance maior que a Lei de Bases, a qual se referia apenas à Administração do Estado.

A regra constitucional afirma que serão públicos os atos, as resoluções e os procedimentos para sua criação. Os termos "atos" e "procedimentos" devem ser entendidos em sentido amplo. Quanto aos fundamentos dos atos e das resoluções, todo documento que tenha relação com determinado ato do Estado é público.

A regra constitucional estabelece que os limites ao acesso à informação devem ser impostos apenas por uma lei de quórum qualificado (maioria absoluta dos senadores e deputados em exercício). Os novos motivos dispostos no artigo 8 da Constituição afirmam que somente se poderá estabelecer o segredo ou a reserva quando a publicidade afete o devido cumprimento das funções dos órgãos, os direitos das pessoas, a segurança nacional e o interesse público. Assim mesmo, esta regra reduziu os motivos pelos quais é possível declarar uma informação como secreta ou reservada.

"A aprovação da reforma constitucional [...] transformou em inconstitucionais [tanto] as regras do artigo 13 da Lei de Bases[,] que permitiam estabelecer esta reserva por meio de preceitos de categoria regulamentar, [como o] Regulamento sobre o Segredo e Reserva e todas as resoluções correspondentes". A regra constitucional é mais restritiva quanto aos motivos de negativa de informação que a regra legal (artigo 13 da Lei de Bases), já que estabelece "que se deve afetar o direito de uma pessoa para que se possa negar a informação". Entretanto, é menos exigente, pois a regra legal estabelecia que a publicidade devem afetar "sensivelmente" o direito do terceiro, à medida em que a reforma constitucional não mencionava de maneira específica. As regras de caráter legal que estabelecessem o segredo ou reserva de alguma matéria proferidas com anterioridade à reforma constitucional, conservam sua validez na "medida em que não contrariem substancialmente a Constituição".

Afirmou que embora a reforma constitucional represente um avanço sob o ponto de vista de assegurar o acesso à informação, não contempla um dever positivo por parte do Estado e, deste modo, não se constitui em direito subjetivo. Ao não ser um direito constitucional, surge um conflito ao colocá-lo na balança com outros direitos que possuem hierarquia constitucional e que teriam prioridade sobre o acesso à informação. Assim mesmo, ao não ser um direito constitucional, o Estado não se vê na obrigação constitucional de "promovê-lo, nem de criar condições para sua devida proteção".

Quanto aos mecanismos da Administração destinados a proteger o acesso à informação pública, referiu-se às regras sobre acesso à informação relativas à Administração, em particular os artigos 13 e 14 da Lei Orgânica Constitucional de Bases da Administração. Nesta lei, dispõe-se que são públicos os atos administrativos, os documentos que sirvam de complemento ou sustento direto e os relatórios ou antecedentes de empresas.

Em relação aos motivos de denegação de informação, o inciso 11 do artigo 13 da Lei de Bases estabelece cinco motivos: o primeiro deveria entender-se como derrogado pela reforma constitucional, já que dispunha que a reserva ou segredo podia ser estabelecido segundo regras legais ou regulamentares; o segundo é que a publicidade impeça ou entorpeça o devido cumprimento das funções do órgão requerido; o terceiro é a oposição de terceiros; o quarto é a interferência sensível de direitos ou interesses de terceiros; e o quinto é que a publicidade afete a segurança ou o interesse nacional. A amplitude do segundo motivo pode levar a que se dê uma "interpretação arbitrária" por parte das autoridades.

A respeito dos recursos em face da negativa de entregar informação, o requerente pode interpor recursos administrativos e também um recurso perante a justiça, chamado "amparo de informação", e contemplado no artigo 14 da Lei de Bases. Quanto aos recursos administrativos, a lei "não contempla um recurso [...] específico", de modo que o requerente deve recorrer a recursos gerais como o recurso de reposição e o recurso hierárquico. "A efetividade destes recursos, no caso de pedido de informação [...] é limitada.

2. Miguel Ángel Fernández González, advogado

A evolução legislativa relativa à proteção do direito ao acesso à informação inclui as propostas realizadas pela Comissão Nacional de Ética Pública, as quais se concretizaram: na promulgação da Lei n° 19.653; na incorporação do princípio de publicidade dos atos dos órgãos integrantes da Administração do Estado; na inclusão de um procedimento judicial especial no caso de que o órgão requerido não ofereça acesso à informação; na publicação da Lei n° 19.880 sobre procedimentos administrativos; e no reconhecimento constitucional do princípio de publicidade no artigo 8 da Constituição Política.

Quanto à normativa atual em matéria de acesso à informação pública, afirma a importância de ter elevado o princípio de publicidade à categoria constitucional, estabelecendo igualmente uma reserva de lei a respeito dos motivos que permitem declarar o segredo ou a reserva. Destaca a problemática enfrentada pelo direito de acesso à informação pública ao existir motivos de reserva com conteúdo tão amplo e difuso como são, por exemplo, o interesse nacional e a segurança da Nação.

3. Davor Harasic Yaksic, advogado e Presidente do Capítulo Chileno da Transparência Internacional e Conselheiro do Conselho de Defesa do Estado durante o período de 1972 a 1996

Referiu-se ao conteúdo da legislação chilena relativa ao acesso à informação nas mãos do Estado. A Lei n° 19.653, de 1999, sobre Probidade Administrativa dos Órgãos da Administração e a Lei sobre Procedimento Administrativo, de 2003, consagraram os princípios de transparência e publicidade como eixos centrais do

correto exercício da função pública. A reforma constitucional de 2005 elevou à categoria constitucional os princípios de transparência e publicidade e os estendeu a todos os órgãos do Estado.

Afirmou o que considera serem obstáculos e limitações do acesso à informação pública no Chile. A lei que incorporou formalmente o princípio de publicidade no ordenamento chileno (Lei sobre Probidade Administrativa) permitiu limitar o direito de acesso à informação, ao dispor que os motivos de denegação podiam ser estabelecidos por disposições legais ou regulamentares. Entre os anos de 2001 a 2005 tiveram lugar práticas administrativas a favor da reserva e do segredo de atos administrativos, documentos e antecedentes. Estas práticas tiveram como base o Regulamento sobre Segredo ou Reserva, criado com o Decreto Supremo n° 26 do Ministério Geral da Presidência. O mencionado Regulamento excedeu o contexto de competências normativas, aumentou os motivos de denegação de informação e desencadeou o proferimento de uma centena de resoluções por parte dos órgãos da Administração que transformaram o segredo e a reserva “na regra geral às custas dos princípios de transparência e publicidade”. Outro obstáculo é a escassa e insuficiente tutela judicial que se gera em razão do procedimento especial de amparo previsto na Lei de Probidade Administrativa que, longe de fortalecer o princípio de publicidade e o acesso à informação, provocou que os chefes de serviços optem por “esperar a eventual decisão judicial”, que, além disso, é débil na proteção dos peticionários.

b) Proposta pelo Estado

4. Claudio Francisco Castillo Castillo, advogado

Referiu-se à natureza e às funções do Comitê de Investimentos Estrangeiros de acordo com o disposto no Decreto Legislativo n° 600. Destacou o trabalho de promoção de investimentos realizados pela Vice-Presidência do CIE entre os anos de 1994 e 2000.

Quanto à tramitação dos pedidos de investimento estrangeiro, os investidores que “desejam realizar investimentos no Chile […] devem completar um Pedido de Investimento Estrangeiro, contido em um formulário pré-impresso, elaborado pela Vice-Presidência do CIE”. O investidor devia indicar no formulário, *inter alia*, a informação relativa ao “[n]ome ou razão social; [os p]rincipais sócios ou acionistas; [a n]acionalidade; [os a]ntecedentes econômicos; [as] informações financeiras; [uma b]reve descrição do projeto que deseja [… realizar] no Chile; [o i]nvestimento projetado para executar o projeto; [os a]ntecedentes da empresa chilena receptora dos investimentos; [e se os investidores] se acolh[iam] ou não ao sistema de invariabilidade tributária”.

Esse pedido de investimentos devia ser apresentado à Vice-Presidência do CIE, juntamente com os dados jurídicos do investidor. Devia ser avaliado em seus aspectos formais pela Vice-Presidência do CIE e, finalmente, no caso de pedidos de menos de US$ 5.000.000,00, deveriam ser autorizados pelo Vice-Presidente Executivo com a aprovação do Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros, e para pedidos de mais de US$ 5.000.000,00, deveriam ser autorizados pelos membros do Comitê. A autorização dada aos investidores para realizar seus investimentos de capital não obsta “as demais autorizações que devam ser obtidas das autoridades locais, segundo o projeto que desejam realizar”.

Quanto ao nível de confidencialidade das ações, documentos e operações relacionadas com os projetos de investimento estrangeiro no Chile, toda a informação que dispõe a Vice-Presidência do CIE em relação a determinado projeto provêm dos próprios investidores. Durante os anos noventa, existia uma distinção do grau de confidencialidade da informação apresentada pelos investidores. Alguns dados não eram de caráter público, pois se referiam “a um negócio específico de propriedade dos investidores estrangeiros”. A respeito destes últimos, a Vice-Presidência do CIE “e[ra] muito cuidados[a] em não proporcionar ess[a informação] a terceiros”. “A forte expansão de muitos setores produtivos do país, apoiada pelo investimento estrangeiro, não teria sido possível se o CIE houvesse tido um manejo descuidado da informação técnica, financeira ou econômica dos projetos de investimento estrangeiro”.

B) *Prova testemunhal e pericial*

49. Em 3 de abril de 2006, a Corte recebeu em audiência pública as declarações das testemunhas propostas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pelo Estado, e dos peritos propostos pela Comissão, pelo representante das supostas vítimas e pelo Estado (par. 32 *supra*). A seguir, o Tribunal resume as principais partes destes testemunhos e perícias.

Testemunhos

a) Proposto pela Comissão Interamericana

1. Marcel Claude Reyes, suposta vítima

É economista e foi fundador e diretor executivo da Fundação TERRAM de 1997 a 2003. Os objetivos fundamentais dessa organização eram "participar ativamente no debate público e na produção de informação sólida e científica para apoiar a luta social e civil da população chilena em relação ao desenvolvimento sustentável". Em 1983 foi funcionário do Banco Central e foi designado assessor do Comitê de Investimentos Estrangeiros e da Unidade de Contas Ambientais.

Quanto ao pedido de informação feito ao Comitê de Investimentos Estrangeiros, em relação ao projeto do Rio Condor e à empresa Trillium, sua intenção era ter uma "participa[ção] ativa [...] no debate e na discussão sobre o projeto Rio Condor, [...]sob uma perspectiva econômica para fazer uma avaliação técnico-econômica e social do projeto, bem como [para avaliar] o potencial [...] desenvolvimento que te[ria] a região [e] o país [em relação] a [este] projeto". Esse projeto era de "grande impacto ambiental" e gerou discussão pública.

Para embasar essa participação, "requer[i]a[m] um conjunto de informações [por parte do Comitê de Investimentos Estrangeiros], porque a que existia no âmbito público e nos organismos públicos vinculados ao meio ambiente não era suficiente". Fizeram um pedido formal por escrito requerendo, entre outras coisas, informação sobre a idoneidade do investidor, sua trajetória no âmbito internacional e seu cumprimento de regras ambientais, jurídicas e tributárias. "Como resultado [desse] pedido, receb[eram] uma comunicação do então Vice-Presidente Executivo do Comitê [...], que [os] convidou, [ele e Arturo Longton], a uma reunião", na qual lhes entregou "uma folha contendo o nome do investidor, sua razão social [e] o capital que havia solicitado ingressar ao país". Depois da reunião recebeu "um fax na tarde daquele mesmo dia, [...] informando[-lhe] que, efetivamente, [...] faltava a informação sobre os capitais associados que tampouco foram entregues naquele fax". Afirmou ter obtido a informação de forma parcial e não ter recebido resposta verbal ou escrita sobre a informação faltante, nem sobre as razões pelas quais não lhe deram ou não lhe iam dar a informação, mesmo depois de ter insistido em duas oportunidades. Posteriormente, depois de passar um "prazo razoável" e sem conhecer os motivos da negativa de informação, recorreram aos tribunais de justiça, interpondo um recurso de proteção, o qual foi denegado "por não ser pertinente"; um recurso de reposição do recurso de proteção, o qual também foi denegado; e uma queixa perante a Corte Suprema, que também foi denegada.

"O projeto florestal [em questão] não foi executado, porque depois de aproximadamente cinco anos de tramitação, de debate público e de obstaculização [...] por parte da população, [...] não foi realizado por problemas financeiros".

Referiu-se a uma informação solicitada à Comissão Nacional Florestal no ano de 2000, vinculada a uma investigação realizada por esta instituição. A informação não lhes foi entregue e recorreram aos tribunais, ganhando desta vez a ação de acesso à informação.

A partir de sua experiência vinculada a temas ambientais, considera que "é extremamente difícil ter acesso [à] informação" e por essa razão pede que "essa informação [que lhe foi denegada] seja pública [...,] e que o Estado do Chile elimine a prática do segredo, que é uma prática que impede o desempenho da população e o exercício da liberdade de expressão".

b) Proposto pelo Estado

2. Eduardo Moyano Berríos, Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros de 1994 a 2000

Quanto ao tratamento dos projetos de investimento estrangeiro, "[c]ada projeto tem um arquivo, [e] no mesmo consta toda informação apresentada pelo [investidor] ao CIE". Não se fazia chegar "todo o arquivo de antecedentes" aos Ministros, mas "um relatório com essa informação [e] os documentos que se considerassem de extrema importância". "Está convencido que deve existir [um arquivo] sobre o projeto Trillium", bem como que "os ministros, oportunamente, aprovaram o projeto naquele ano, se não me falha a memória, [...] 1991". Na época em que foi Vice-Presidente Executivo do CIE "houve uma discussão pública sobre o projeto".

O pedido de informação realizado pela fundação TERRAM, em maio de 1998, sobre o projeto Trillium se materializou em uma reunião em 19 de maio de 1998, na qual foi feita a entrega de “boa parte da informação da qual dispunha, informação adicional foi enviada à fundação TERRAM no mesmo dia através de um fax”. A informação entregue se referia a “quando havia sido aprovado o projeto, quais as empresas, os fluxos de investimentos que haviam sido feitos até a presente data, que tipo de projeto era, sua localização, etc.”.

Quanto à informação que originou a controvérsia, como Vice-Presidente não ofereceu a informação solicitada no ponto 3 do pedido de informação, em razão de que “o Comitê de Investimento Estrangeiro [...] não entregou dados financeiros próprios da empresa, tendo presente que a entrega desta informação seria contrária ao interesse coletivo”, que era “o desenvolvimento do país”. “[N]ão podia ocorrer o caso de que as empresas estrangeiras que recorriam ao Comitê de Investimentos Estrangeiros tivessem que fazer públic[a] dessa forma informação financeira que podia ser muito relevante para eles em relação à sua concorrência e, portanto, isso poderia inibir o processo de investimento estrangeiro”. Não ofereceu a informação solicitada no ponto 6 porque “não existia” a informação que o Comitê poderia solicitar a outras instituições, e o Comitê não tinha função policial; e não ofereceu a informação solicitada no ponto 7, já que “[o] Comitê de Investimentos Estrangeiros não tinha a função nem a capacidade própria para avaliar cada projeto em seu mérito; contava com ao redor de 20 funcionários e não era tampouco necessário já que o Comitê de Investimentos Estrangeiros autoriza o ingresso dos capitais e o tratamento dos capitais e há uma institucionalidade própria do país em cada um dos campos setoriais”. A negativa desta informação não foi consultada com anterioridade à empresa Trillium, mas se fundamentou em “uma política” e na prática do Comitê de Investimentos Estrangeiros e por sua Vice-Presidência Executiva.

Sobre o mecanismo de contestar pedidos de informação recebidos pelo Comitê, a prática era contestar a petição por escrito. Neste caso, “foi respondida com uma reunião e com um fax”, posteriormente “houve cartas [...] que foram respondidas através de conversações verbais”, isto é, “houve [um] contato de caráter pessoal” e, por tal razão, não se considerou “a necessidade de formalizar essa vinculação”. Afirmou que “as perguntas por escrito devem ser respondidas por escrito, e se não foi feita em toda sua extensão é um erro do qual [ele era] culpado, de caráter administrativo”.

Perícias

a) Proposta pela Comissão

1. Ernesto Villanueva, advogado

“O artigo 13 da Convenção foi interpretado sistematicamente como fonte do que seria uma das vertentes do direito de acesso à informação pública”. “Por um lado [o...] desenvolvimento humano [...] vai [...] gerando maior exigência [sobre] o espírito da regra [e,] por outro lado[, ...] o direito de acesso à informação pública supõe que o titular do direito [...] é [a sociedade] e que [...] as autoridades [...] do Estado [são] os depositários de [uma] informação que não lhe[s] pertence”.

Uma adequada lei de acesso à informação pública deveria conter um amplo número de sujeitos obrigados a informar e os peticionários não deveriam comprovar razões para motivar sua petição, já que se trata de informação pública e, deste modo, de um direito humano fundamental. Outro elemento importante é que no momento de classificar a informação como reservada, deveria ser invocado o motivo de exceção de maneira pontual, deveria ser demonstrado que existe um dano provável e possível que afetaria o interesse geral e a exceção invocada e, portanto, deveria ser explicada qual é a razão pela qual não se deve liberar essa informação. Além disso, deveria ser demonstrado que esse dano seria superior ao direito do público de conhecer essa informação por “razões de interesse público”. Apenas dessa forma seria possível diferenciar uma reserva por questões de critérios políticos de uma reserva em que, efetivamente, põem em risco questões de interesse público que devem se preservar como uma exceção ao acesso à informação. A lei teria que dispor instituições que garantam seu cumprimento.

Os países mais modernos introduziram medidas legais como a obrigação de dispor de uma minuta pontual de todas as atividades que realizadas, bem como dar ao órgão regulador faculdades de investigação e de contraste que permitam verificar se se trata de uma verdadeira inexistência da informação ou de um mecanismo para não concedê-la ao peticionário.

Quanto a este caso concreto, o Comitê de Investimentos Estrangeiros não se ajustou aos parâmetros

internacionais. As modificações realizadas pelo Chile em sua legislação não se ajustam a estes parâmetros, já que, devido aos vazios da lei, o Estado consegue invocar uma série de elementos de discricionariedade ao interpretar as exceções para não conceder a informação solicitada.

O problema da discricionariedade pouco a pouco tem se reduzido através de mecanismos legais. Com mais frequência se pode observar nas distintas legislações a grande capacidade do Estado de invocar uma série de elementos diante do vazio da lei. Em alguns países foram implementados elementos que enfatizam essa possibilidade de discricionariedade. As exceções à entrega de informação pública deveriam ser mínimas, estabelecidas por lei e regulamentadas ao máximo possível, para evitar que a informação de interesse público seja incorporada em alguma destas exceções. "O ponto central é conseguir que através das leis de acesso à informação pública possam ser alcançados resultados concretos com relatórios e dados que permitam à sociedade exercer um escrutínio, [...] conseguir o combate à corrupção, [...] satisfazer interesses pessoais, [...] exercer direitos e [...] cumprir obrigações".

b) Proposta pelo representante das supostas vítimas

2. Roberto Mayorga Lorca, advogado e fiscal e Vice-Presidente do CIE de 1990 a 1994

As atribuições e obrigações do Comitê de Investimentos Estrangeiros, em virtude do artigo 15 do Decreto-Lei n° 600 (Estatuto de Investimento), são estudar e informar os pedidos de investimento, o que equivale a investigar no Chile e no exterior a idoneidade e seriedade dos peticionários que apresentam os pedidos. Assim mesmo, o CIE deve "denunciar perante os poderes e organismos públicos competentes os crimes e infrações [dos quais] tom[a] conhecimento". De acordo com o Decreto-Lei n° 600, o Comitê está obrigado não apenas a analisar a transferência de capitais, mas também a idoneidade do investidor, com base nos antecedentes reunidos depois de o pedido ser apresentado, e com base em seu próprio critério. Apesar de não ter uma "rede externa de investigação", o CIE mantinha uma conexão com a polícia internacional, a qual verificava se havia algum antecedente de caráter ilícito sobre os peticionários do investimento.

Uma vez apresentado o pedido, toda a documentação reunida pelo Comitê fazia parte de um arquivo que era estudado pelo Departamento Jurídico, o qual decidia através de um relatório se procedia ou não o investimento. Se esse relatório era positivo, o Comitê de Investimentos Estrangeiros, juntamente com os ministros, o fiscal e o Vice-Presidente, decidiam a aprovação ou reprovação do projeto.

c) Proposta pelo Estado

3. Carlos Carmona Santander, advogado

No ano de 2005, a Constituição da República foi reformada e "introdu[ziu] pela primeira vez [no] sistema [chileno] uma normativa aplicável a todos os órgãos do Estado, [que] estabelec[eu] a obrigação de entregar [ao peticionário] a informação que [fosse] requerida". Até aquele momento, o direito de acesso à informação era regulamentado em uma regra legal, e com a reforma passou a ser regulamentado diretamente pela Constituição como um princípio aplicável a todos os órgãos estatais. Essa normativa está no primeiro título da Constituição, que é base de interpretação para todos os demais títulos que regulamentam as distintas possibilidades e direitos das pessoas.

Esta regulamentação constitucional estabelece que se pode negar o pedido de informação por segredo ou reserva, o qual se pode dispor por uma série de motivos, como os seguintes: quando a publicidade afeta o devido cumprimento das funções dos órgãos; quando a publicidade afeta os direitos das pessoas; e quando a publicidade afeta a segurança da nação ou o interesse nacional. Há uma transformação radical nesta matéria porque os motivos estão indicados na própria Constituição e são regulamentados por uma lei de quórum qualificado (maioria de deputados e senadores em exercício).

Referiu-se aos recursos judiciais dispostos para proteger o direito a ter acesso à informação pública. Atualmente existem recursos legais específicos de acesso à informação administrativa, os quais não possuem prazo e permitem que se discuta a qualificação da Administração para determinar se esta se ajusta ou não aos motivos que permitem negar informação. Assim mesmo, referiu-se às sanções disciplinares previstas na Lei de Probidade de 1999, aplicada aos funcionários que denegam a informação solicitada sem justa causa.

Quanto à proteção de direito de acesso à informação, os cidadãos contam com as seguintes garantias: o

direito a pedir o acesso à informação sem custo, exceto o da respectiva fotocópia; a impugnabilidade através dos recursos comuns administrativos; os recursos comuns perante os tribunais; os recursos especiais; e o requisito legislativo de quórum qualificado no Congresso para estabelecer as restrições ao direito.

C) *Apreciação da prova*

Apreciação da Prova Documental

50. Neste caso, como em outros,[2] o Tribunal admite o valor probatório dos documentos apresentados pelas partes em sua oportunidade processual ou como prova para melhor decidir, que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi colocada em dúvida. Além disso, a Corte admite, de acordo com o artigo 44.3 do Regulamento, os documentos enviados pelo representante das supostas vítimas em 13 de março de 2006 (par. 27 *supra*), com posterioridade à apresentação do escrito de petições e argumentos, bem como a versão em espanhol de um destes documentos, apresentada em 24 de maio de 2006 (par. 37 *supra*), levando em consideração as observações apresentadas pelo Estado (par. 29 *supra*) e avaliando-as no conjunto do acervo probatório.

51. Quanto às declarações escritas apresentadas pelas testemunhas Luis Sebastián Cox Urrejola, Arturo Longton Guerrero, Andrés Emilio Culagovski Rubio, e Liliana Guiditta Macchiavelo Martini, bem como pelos peritos Claudio Francisco Castillo Castillo, Tomás Vial Solar, Miguel Ángel Fernández González e Davor Harasic Yaksic (pars. 26 e 27 *supra*), a Corte as considera pertinentes à medida em que se ajustem ao objeto definido pelo Tribunal na Resolução em que ordenou recebê-las (par. 23 *supra*), levando em consideração as observações apresentadas pelo Estado (par. 29 *supra*). O Tribunal admitiu em outras oportunidades declarações juramentadas que não foram apresentadas perante agente dotado de fé pública, quando não se afeta a segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes.[3]

52. A Corte incorpora ao acervo probatório, de acordo com o disposto no artigo 44.1 do Regulamento, os documentos enviados pelo representante em 13 de março de 2006 (par. 27 *supra*), cujo oferecimento foi realizado pelo representante em seu escrito de petições e argumentos e admitido por este Tribunal através da Resolução de 7 de fevereiro de 2006 (par. 23 *supra*).

53. Em aplicação do disposto no artigo 45.2 do Regulamento, a Corte incorpora ao acervo probatório os documentos apresentados pela Comissão e pelo representante (pars. 41 e 43 *supra*) em resposta ao pedido de prova para melhor decidir realizado pelo Presidente (par. 39 *supra*), levando em consideração as observações realizadas pelo Estado (pars. 44 e 45 *supra*).

54. A Corte acrescenta ao acervo probatório, de acordo com o artigo 45.1 do Regulamento e por considerá-los úteis para decidir este caso, o documento apresentado pelo representante ao finalizar a audiência pública realizada no dia 3 de abril de 2006 (par. 32 *supra*), os documentos apresentados como anexos a suas alegações finais escritas (par. 34 *supra*) e o documento enviado em 7 de agosto de 2006 (par. 47 *supra*), levando em consideração as observações apresentadas pelo Estado, e as apreciará no conjunto do acervo probatório, aplicando as regras da crítica sã.

55. Além disso, em aplicação do disposto no artigo 45.1 do Regulamento, a Corte incorpora ao acervo probatório do presente caso a Constituição Política do Chile, a Lei n° 19.980, de 29 de maio de 2003, o Decreto Supremo n° 423, de 5 de abril de 1994, e o projeto de lei n° 3773 disponível no sitio web do Senado, já que são úteis para o presente caso.

Apreciação da Prova Testemunhal e Pericial

56. Em relação às declarações prestadas pelas testemunhas e peritos propostos pelas partes (pars. 32 e 49 *supra*), as quais não foram objetadas nem controvertidas, o Tribunal as admite e lhes concede o valor probatório correspondente. Este Tribunal considera que as declarações testemunhais dos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola (pars. 32 e 49 *supra*), são úteis no presente caso, não podem ser avaliadas isoladamente por tratar-se de supostas vítimas e por terem um interesse direto neste caso, e devem ser apreciadas dentro do conjunto das provas do processo.[4]

---

2. *Cf. Caso Ximenes Lopes*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C N° 149, par. 48; *Caso dos Massacres de Ituango*. Sentença de 1° de julho de 2006. Série C N° 148, par. 112; e *Caso Baldeón García*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C N° 147, par. 65.

3. *Cf. Caso Ximenes Lopes,* nota 2 *supra,* par. 52; *Caso dos Massacres de Ituango,* nota 2 *supra,* par. 114; e *Caso Baldeón García*, nota 2 *supra,* par. 66.

4. *Cf. Caso Ximenes Lopes*, nota 2 *supra*, par. 56; *Caso dos Massacres de Ituango*, nota 2 *supra*, par. 124; e *Caso Baldeón García,* nota 2 *supra,* par. 66.

VI
Fatos Provados

57. Com fundamento nas provas apresentadas e considerando as manifestações formuladas pelas partes, a Corte considera provados os seguintes fatos:

O *Comitê de Investimentos Estrangeiros e o mecanismo de investimento estrangeiro regulamentado pelo Decreto Legislativo n° 600*

57.1 O Decreto Legislativo n° 600, de 1974, com texto consolidado, coordenado e sistematizado através do Decreto do Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução n° 523, de 3 de setembro de 1993, contém o Estatuto do Investimento Estrangeiro no Chile, que é um dos mecanismos legais para materializar este investimento, que concede determinados benefícios ao investidor. Esse Decreto Legislativo contempla a normativa que rege “as pessoas físicas e jurídicas estrangeiras, e as chilenas com residência e domicílio no exterior, que transfiram capitais estrangeiros ao Chile e que realizem um contrato de investimento estrangeiro”.[5] Esse Decreto regulamenta a realização de contratos de investimento estrangeiro, os direitos e deveres dos investidores estrangeiros e os regimes aplicáveis a estes, bem como as funções do Comitê de Investimentos Estrangeiros e da Vice-Presidência Executiva.[6]

57.2 O Comitê de Investimentos Estrangeiros “é uma pessoa jurídica de direito público, com função descentralizada, patrimônio próprio, [...] que se relacionará com o Presidente da República por intermédio do Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução”. O Comitê se encontra integrado: 1) pelo Ministro da Economia, Fomento e Reconstrução, que o preside; 2) pelo Ministro da Fazenda; 3) pelo Ministro das Relações Exteriores; 4) pelo Ministro do ramo respectivo quando se trate de pedidos de investimentos vinculados com matérias que tenham relação com Ministérios não representados neste Comitê; 5) pelo Ministro do Planejamento e Cooperação, e 6) pelo Presidente do Banco Central do Chile.[7]

57.3 Esse Comitê é “o único organismo autorizado, em representação do Estado do Chile, para aceitar o ingresso de capitais do exterior amparados pelo [... D]ecreto-Lei [n° 600] e para estabelecer os termos e condições dos respectivos contratos” e se relacionará com o Presidente da República por intermédio do Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução. Para o cumprimento de suas atribuições e obrigações, “o Comitê [de Investimentos Estrangeiros] atuará representado por seu Presidente nos casos de [...] investimentos que requeiram da aprovação do Comitê, de acordo com o artigo 16 [deste decreto], em caso contrário, atuará representado por seu Vice-Presidente Executivo”.[8]

57.4 A Vice-Presidência Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros, para o cumprimento de suas atribuições e obrigações, terá as seguintes funções: a) receber, estudar e informar os pedidos de investimentos estrangeiros e os demais pedidos apresentados à consideração do Comitê; b) atuar como órgão administrativo do Comitê, preparando os antecedentes e estudos necessários; c) cumprir funções de informação, registro, estatística e coordenação a respeito dos investimentos estrangeiros; d) centralizar a informação e o resultado do controle que devem exercer os organismos públicos a respeito das obrigações que contraiam os titulares de investimentos estrangeiros ou as empresas em que estes participem e denunciar perante os poderes e organismos públicos competentes, os crimes ou infrações de que tome conhecimento; e) realizar e agilizar os trâmites perante os diferentes organismos que devam informar ou dar sua autorização prévia para a aprovação dos diversos pedidos que o Comitê deve decidir e para a devida materialização dos contratos e resoluções correspondentes; e f) investigar no Chile ou no exterior sobre a idoneidade e seriedade dos peticionários ou interessados.[9]

57.5 O Comitê de Investimentos Estrangeiros recebe pedidos de investimento estrangeiro no Chile através de seu

5. *Cf.* artigo 1 do Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimentos Estrangeiros, publicado em 16 de dezembro de 1993 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 6, folhas 1199 a 1212).

6. *Cf.* Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimentos Estrangeiros, publicado em 16 de dezembro de 1993 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 6, folhas 1199 a 1212).

7. *Cf.* artigo 13 do Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimentos Estrangeiros, publicado em 16 de dezembro de 1993 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 6, folha 1208).

8. *Cf.* artigo 12 do Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimentos Estrangeiros, publicado em 16 de dezembro de 1993 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 6, folha 1207).

9. *Cf.* artigo 15 do Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimentos Estrangeiros, publicado em 16 de dezembro de 1993 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 6, folha 1208); e declaração escrita prestada pela testemunha Andrés Emilio Culagovski Rubio, em 10 de março de 2006 (expediente de mérito, tomo III, folha 815).

Vice-Presidente, aos quais são anexados antecedentes dos solicitantes. Quando os solicitantes são pessoas jurídicas, a informação consiste, entre outros, em: nome ou razão social; tipo de sociedade; nomes dos principais acionistas e outros antecedentes sociais; domicílio; atividade econômica; dados econômicos do último ano; capital social; patrimônio; utilidades; países em que têm investimentos; representante jurídico no Chile; descrição econômica do projeto; setor econômico; região de destino do investimento; novos empregos que o projeto gerará; mercado de destino; montante, objeto e composição do investimento; e dados da sociedade receptora do investimento.[10]

Sobre o contrato de investimento para a realização do "Projeto Rio Condor"

57.6 Em 21 de março e 24 de setembro de 1991, o Comitê de Investimentos Estrangeiros proferiu duas decisões, através das quais aprovou os pedidos de investimentos estrangeiros formulados pelas empresas *Cetec Engineering Company Inc.* e *Sentarn Enterprises Ltd.*, para investir um capital de US$ 180.000.000 (cento e oitenta milhões de dólares dos Estados Unidos da América).[11]

57.7 Em 24 de dezembro de 1991, o Estado do Chile realizou um contrato de investimento estrangeiro com as sociedades *Cetec Engineering Company Inc.* e *Sentarn Enterprises Ltd.* (investidores estrangeiros) e a sociedade Investimentos Cetec-Sel Chile Limitada (empresa receptora). Esse contrato foi realizado de acordo com o Decreto-Lei n° 600 sobre o Estatuto de Investimento Estrangeiro, com o objetivo de investir no Chile um capital de US$ 180.000.000 (cento e oitenta milhões de dólares dos Estados Unidos da América). Esse contrato estabelece que o referido capital se destinaria a "integrar e pagar, em uma ou mais oportunidades" a empresa receptora do mesmo, Investimentos Cetec Cel Chile Ltda., para que esta o utilize em "trabalhos de desenho, construção e operação de um projeto de industrialização florestal da décima segunda região", conhecido como "Projeto Rio Condor". O referido projeto "envolvi[a] o desenvolvimento de um complexo florestal integrado, composto por uma serralheria mecanizada, fábrica de processamento de madeira, fabricação de chapas e painéis, fábrica recuperadora de lascas [e] usina [...]".[12] Esse projeto tinha "grande impacto ambiental" e gerou discussão pública.[13]

57.8 O Comitê de Investimentos Estrangeiros aprovou o pedido de investimento estrangeiro com base na análise da informação apresentada pelos investidores.[14] No contexto do referido contrato de investimento, chegou a materializar um investimento de aproximadamente US$ 33.729.540 (trinta e três milhões setecentos e vinte e nove mil quinhentos e quarenta dólares dos Estados Unidos da América).[15]

57.9 Em 15 de dezembro de 1993, depois de diversas cessões dos direitos emanados desse contrato a outras empresas que atuariam como investidores estrangeiros,[16] a empresa receptora Investimentos Cetec-Sel Chile Ltda. mudou sua razão social pela de Florestal Trillium Ltda. (doravante denominada "Florestal Trillium") e, em 15 de março de 1999, mudou novamente sua razão social para Florestal Savia Limitada.[17]

57.10 Em 28 de agosto de 2002 e em 10 de outubro de 2003, o investidor estrangeiro *Bayside Ltda.* e o Estado do Chile assinaram dois contratos de investimento estrangeiro, através dos quais foi autorizado um

10. *Cf.* formulário de pedido de investimento estrangeiro (expediente de mérito, tomo III, anexo à declaração escrita prestada pelo perito Claudio Francisco Castillo Castillo em 13 de março de 2006, folhas 897 a 901).

11. *Cf.* contrato de Investimento Estrangeiro de 24 de dezembro de 1991 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folha 2045).

12. *Cf.* contrato de Investimento Estrangeiro de 24 de dezembro de 1991 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folha 2046).

13. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

14. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; declaração escrita prestada pela testemunha Andrés Emilio Culagovski Rubio em 10 de março de 2006 (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo III, folha 817); declaração escrita prestada pela testemunha Liliana Guiditta Macchiavello Martini em 10 de março de 2006 (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo III, folha 826); e parecer pericial prestado pelo senhor Roberto Mayorga Lorca perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

15. *Cf.* relatório da senhora Karen Poniachik, Vice-Presidente Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros de 20 de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 1, folha 2041).

16. *Cf.* contrato de cessão de direitos de Investimento Estrangeiro de *Cetec Engineering Company Inc.* e *Sentarn Enterprises Ltda.* a *Zuñirse Holding Lta.* de 12 de abril de 1993 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folhas 2099 a 2105).

17. *Cf.* relatório da senhora Karen Poniachik, Vice-Presidente Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros de 20 de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 1, folha 2041); e registro n° 787/99 sobre modificação de sociedade (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folha 2109).

investimento de capital de US$ 10.000.000,00 (dez milhões de dólares dos Estados Unidos da América) e de US$ 5.000.000,00 (cinco milhões de dólares dos Estados Unidos da América) "destinado[s] a integrar e pagar um aumento de capital na sociedade denominada FLORESTAL SAVIA LIMITADA, antes FLORESTAL TRILLIUM LIMITADA, a qual se dedica a desenvolver o Projeto Rio Condor de exploração florestal na Décima Segunda Região". Nesse contrato se afirmou que a referida autorização de investimento era realizada "sem prejuízo de quaisquer outras que […] dev[i]am ser concedidas pelas autoridades competentes".[18]

57.11 O Projeto Rio Condor não foi realizado, de modo que a Empresa Florestal Savia Limitada (antes Florestal Trillium), a "receptora dos fluxos de capital das empresas investidoras estrangeiras acreditadas", não implementou o referido projeto.[19]

Sobre o pedido de informação de Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero ao Comitê de Investimentos Estrangeiros e a resposta a este pedido

57.12 O senhor Marcel Claude Reyes é economista. Em 1983 trabalhou no Banco Central como assessor do Comitê de Investimentos Estrangeiros e na unidade de Contas Ambientais e foi Diretor Executivo da Fundação Terram de 1997 até 2003. Esta organização não governamental tem por finalidade, entre outras, promover a capacidade da sociedade civil para contestar decisões públicas sobre investimentos relacionados ao uso dos recursos naturais, bem como "participar ativamente no debate público e na produção de informação científica sólida […] em relação ao desenvolvimento sustentável no [Chile]".[20]

57.13 Em 7 de maio de 1998, o senhor Marcel Claude Reyes, em seu caráter de Diretor Executivo da Fundação Terram, enviou uma comunicação ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros, através da qual assinalou que esta organização se propôs a "avaliar os fatores comerciais, econômicos e sociais do projeto [Rio Condor], medir o impacto sobre o meio ambiente […] e ativar o controle social sobre a gestão dos órgãos do Estado que têm ou tiveram ingerência no desenvolvimento do projeto de exploração Rio Condor".[21] Na referida comunicação, o Diretor Executivo da Fundação Terram solicitou ao Comitê de Investimentos que fornecesse a seguinte informação "de interesse público":[22]

> "1. Contratos realizados entre o Estado do Chile e o Investidor Estrangeiro referidos ao projeto denominado Rio Condor, expressando data e Cartório em que foram assinados e facilitando cópia dos mesmos.
>
> 2. Identidade dos investidores desse projeto, estrangeiros e/ou nacionais.
>
> 3. Antecedentes que o Comitê de Investimentos Estrangeiros teve em vista, no Chile e no exterior, para assegurar a seriedade e idoneidade (dos) Investidore(s) e as decisões do Comitê nas quais consideraram a informação suficiente.
>
> 4. Montante total do investimento autorizado relacionado ao Projeto denominado Rio Condor, forma e prazos de ingresso do capital e existência de créditos associados ao mesmo.
>
> 5. Capital efetivamente ingressado ao país até a data, como capitais próprios, investimentos de capital e créditos associados.
>
> 6. Informação em poder do Comitê e/ou que tenha demandado de outras entidades públicas ou privadas sobre o controle das obrigações que contraiam os titulares de investimentos estrangeiros ou as empresas em que estes participem e se o Comitê tomou conhecimento de alguma infração ou crime.
>
> 7. Informação a respeito de se o Vice-Presidente Executivo d[o] Comitê exerceu a atribuição que lhe confere o artigo 15 bis do D[ecreto-Lei n°] 600, no sentido de solicitar de todos os serviços ou

18. *Cf.* contratos de Investimento Estrangeiro de 28 de agosto de 2002 e de 10 de outubro de 2003 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folhas 2115 e 2120).

19. *Cf.* artigo jornalístico intitulado "*Victoria Parcial Contra el Secretismo*" publicado no jornal "*El Mercurio*" em 10 de julho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 10, folhas 1637 e 1638); escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, e escrito de petições e argumentos (expediente sobre o mérito e eventuais reparações e custas, tomo I, folhas 130, 197 e 198); e declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

20. *Cf.* comunicação de 7 de maio de 1998, dirigida ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros pelo Diretor Executivo da Fundação Terram (expediente de anexos à demanda, anexo 1.1, folhas 40 e 41); declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e impressão de alguns *links* do sitio web da Fundação Terram de 9 de agosto de 2000 (expediente perante a Comissão, tomo II, folha 429).

21. *Cf.* comunicação de 7 de maio de 1998, dirigida ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros pelo Diretor Executivo da Fundação Terram (expediente de anexos à demanda, anexo 1.1, folhas 40 e 41); e declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

22. *Cf.* comunicação de 7 de maio de 1998, dirigida ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros pelo Diretor Executivo da Fundação Terram (expediente de anexos à demanda, anexo 1.1, folhas 40 e 41).

empresas dos setores público e privado, os relatórios e antecedentes que requeira para o cumprimento dos fins do Comitê e, no caso de que isso tenha ocorrido, pôr a mesma à disposição da Fundação".[23]

57.14 Em 19 de maio de 1998, o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros se reuniu com o senhor Marcel Claude Reyes e com o deputado Arturo Longton Guerrero.[24] O referido Vice-Presidente entregou "uma folha contendo tanto o nome do investidor, sua razão social, como o capital que havia solicitado ingressar ao país",[25] quando havia aprovado o projeto, quais eram as empresas, os fluxos de investimentos que haviam sido feitos até aquela data, que tipo de projeto era e sua localização.[26]

57.15 Em 19 de maio de 1998, o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros enviou ao senhor Marcel Claude Reyes uma comunicação de uma página, via fax, através da qual manifestou que, "[d]e acordo com o conversado, efetivamente as quantias entregues apenas correspondem ao capital, que e[ra] o único que ha[via] se materializado[, que o] Projeto t[inha] autorização para ingressar 'créditos associados' a US$ 102.000.000, mas não ha[via] feito uso de tal autorização[, e que o capital] autorizado correspond[ia] a um total de US$ 78.500.000". [27]

57.16 Nos dias 3 de junho e 2 de julho de 1998, o senhor Marcel Claude Reyes enviou duas comunicações ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros, através das quais reiterou seu pedido de informação, com base "na obrigação de transparência a que se encontra[m] sujeit[os] os agentes do Estado e o direito de acesso [à] informação pública tal como se encontra contemplado [na] Constituição Política do Estado e nos tratados internacionais assinados e ratificados pelo Chile". Além disso, nestas comunicações o senhor Claude Reyes assinalou que "não ha[via] recebido resposta por parte d[o] Comitê de Investimentos Estrangeiros diante do pedido proposto" e não realizou nenhuma indicação sobre a informação que já havia sido entregue (pars. 57.14 e 57.15 *supra*).[28]

57.17 O Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros não adotou uma decisão escrita na qual fundamentasse a negação de entrega da informação solicitada nos pontos 3, 6 e 7 do pedido de informação original (par. 57.13 *supra*).[29]

57.18 Em 30 de junho de 2005, no procedimento perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (par. 13 *supra*), o Estado enviou à Comissão Interamericana cópia dos contratos de investimento estrangeiro e de cessão relativos ao projeto "Rio Condor".[30]

57.19 O Estado entregou aos senhores Claude Reyes e Longton Guerrero, de forma oral ou escrita, a informação solicitada nos pontos 1, 2, 4 e 5 do pedido de informação original (par. 57.13 *supra*).[31]

---

23. *Cf.* pedido de informação de 7 de maio de 1998 dirigido ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimento Estrangeiro pelo Diretor Executivo da Fundação Terram (expediente de anexos à demanda, anexo 1.1, folhas 40 e 41).

24. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e declaração escrita prestada pela testemunha Arturo Longton Guerrero de março de 2006 (expediente sobre o mérito e eventuais reparações e custas, tomo III, folha 915).

25. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

26. *Cf.* declaração escrita prestada pela testemunha Liliana Guiditta Macchiavello Martini em 10 de março de 2006 (expediente de mérito, tomo III, folha 828); e declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

27. *Cf.* cópia da comunicação fac-similar de 19 de maio de 1998, dirigida pelo Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros ao senhor Marcel Claude Reyes (expediente de anexos à demanda, anexo 2, folha 48); e declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

28. *Cf.* comunicações de 3 de junho e 2 de julho de 1998 dirigidas pelo senhor Marcel Claude Reyes ao Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros (anexos à demanda, anexos 1.2 e 1.3, folhas 43 e 46); declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

29. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e escrito de 13 de agosto de 1999 apresentado pelo Estado do Chile durante o procedimento perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (expediente perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, tomo II, folhas 908 a 910).

30. *Cf.* relatório apresentado pelo Estado perante a Comissão Interamericana em 30 de junho de 2005 (expediente perante a Comissão, tomo I, folha 221); e alegações finais escritas apresentadas pelo Estado perante a Corte em 18 de maio de 2006 (expediente sobre o mérito e eventuais reparações e custas, tomo IV, folha 1264).

31. *Cf.* comunicação fac-similar de 19 de maio de 1998 encaminhada pelo Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros ao senhor Marcel Claude Reyes (expediente de anexos à demanda, anexo 2, folha 48); declaração testemunhal prestada pelo senhor Marcel Claude Reyes perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e escrito de demanda apresentado pela Comissão Interamericana (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo I, folha 54).

57.20 Em 3 de abril de 2006, o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros na época em que o senhor Claude Reyes apresentou seu pedido de informação, manifestou durante a audiência pública realizada perante a Corte Interamericana, *inter alia,* que não forneceu a informação solicitada:

a) no ponto 3 (par. 57.13 *supra*), já que "o Comitê de Investimentos Estrangeiros [...] não entregou dados financeiros próprios da empresa tendo presente que a entrega desta informação seria contrária ao interesse coletivo", que era "o desenvolvimento do país". "[N]ão podia ocorrer o caso de que as empresas estrangeiras que recorriam ao Comitê de Investimentos Estrangeiros tivessem que fazer públic[a] dessa forma informação financeira que poderia ser muito relevante para eles em relação à sua concorrência e, portanto, isso poderia inibir o processo de investimento estrangeiro". Era uma prática do Comitê de Investimentos não entregar a terceiros a informação financeira da empresa que pudesse afetá-la em sua concorrência. O Comitê e o Vice-Presidente definiam o que era de interesse coletivo;

b) no ponto 6 (par. 57.13 *supra*), em razão de que "não existia" a informação que o Comitê poderia solicitar a outras instituições, e o Comitê "não é um organismo de caráter policial"; e

c) no ponto 7 (*supra* par. 57.13), em razão de que "[o] Comitê de Investimentos Estrangeiros não tinha a função nem a capacidade própria para avaliar cada projeto em seu mérito; contava com ao redor de 20 funcionários e não era tampouco necessário já que o Comitê de Investimentos Estrangeiros autoriza o ingresso dos capitais e o tratamento dos capitais e há uma institucionalidade própria do país em cada um dos campos setoriais".[32]

Sobre a prática da Vice-Presidência do Comitê de Investimentos Estrangeiros a respeito da entrega de informação

57.21 A Vice-Presidência Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros até 2002 "manteve a opinião de entregar apenas informação da qual era titular", tinha a prática de não entregar informação relativa aos estados financeiros e aos nomes dos sócios de uma companhia investidora,[33] e considerava que era de "caráter reservado a informação referida a terceiros, tais como dados comerciais, propriedade intelectual ou industrial, tecnologia e, em geral, os aspectos particulares do projeto de investimento que os investidores estrangeiros pretendiam desenvolver, [...] por se tratar de informação de caráter privado, próprios do investidor, que se fossem feitos públicos poderiam lesar suas legítimas expectativas comerciais, sem que existisse fonte legal que permitisse sua publicidade".[34]

57.22 Em 13 de novembro de 2002, o Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução proferiu a Resolução nº. 113, publicada no Diário Oficial em 24 de março de 2003. Esta Resolução estabelece em seu artigo 1 que "terão o caráter de secretos ou reservados os atos, documentos e antecedentes em atenção a que seu conhecimento ou difusão possam afetar o interesse público", enumerando em 5 incisos as hipóteses incluídas por esta Resolução. Além disso, em seu artigo 2 estabelece em que hipóteses os atos, documentos e antecedentes terão o caráter de secretos ou reservados em atenção a que seu conhecimento ou difusão possam afetar o interesse privado dos administrados.[35]

Sobre as autuações judiciais

57.23 Em 27 de julho de 1998, os senhores "Marcel Claude Reyes, por si e em representação da Fundação Terram, Sebastián Cox Urrejola, por si mesmo e em representação da *ONG FORJA* e Arturo Longton Guerrero, por si mesmo, e na qualidade de [d]eputado da República", apresentaram um recurso de proteção perante a Corte de Apelações de Santiago.[36] Este recurso se fundamentou na suposta violação por parte do Chile do direito dos recorrentes à liberdade de expressão e de acesso à informação em poder do Estado, garantido

32. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

33. *Cf.* declaração testemunhal prestada pelo senhor Eduardo Moyano Berríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006; e relatório da senhora Karen Poniachik, Vice-Presidente Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros de 20 de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 1, folha 2041).

34. *Cf.* relatório da senhora Karen Poniachik, Vice-Presidente Executiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros de 20 de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 1, folha 2042).

35. *Cf.* resolução n° 113 do Ministério da Economia, Fomento e Reconstrução, publicada no dia 24 de março de 2003 no Diário Oficial (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 6, folha 1270).

36. *Cf.* recurso de proteção apresentado por Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero perante a Corte de Apelações de Santiago em 27 de julho de 1998 (expediente de anexos à demanda, anexo 3, folhas 51 e 52).

pelo artigo 19.12 da Constituição chilena, em relação ao artigo 5.2 da mesma; o artigo 13.1 da Convenção Americana e o artigo 19.2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Solicitaram à referida Corte de Apelações que ordenasse ao Comitê de Investimentos Estrangeiros que respondesse o pedido de informação e colocasse à disposição das supostas vítimas a informação, em um prazo razoável. No texto do referido recurso de proteção, os recorrentes não fizeram referência à reunião realizada com o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros, nem à informação que este lhes teria proporcionado (par. 57.14 e 57.15 *supra*).

57.24 O artigo 20 da Constituição Política da República do Chile regulamenta o recurso de proteção, o qual pode ser interposto por uma pessoa "por si mesmo ou por qualquer pessoa em seu nome" perante a respectiva Corte de Apelações, quando por "causa de atos ou omissões arbitrários ou ilegais, sofra privação, perturbação ou ameaça no legítimo exercício dos direitos e garantias estabelecidos em determinados incisos do artigo 19 especificamente descritos no artigo 20. Procederá também o recurso de proteção no caso do inciso 8 do artigo 19, quando o direito a viver em um meio ambiente livre de contaminação seja afetado por um ato arbitrário e ilegal imputável a uma autoridade ou pessoa determinada. Além disso, este artigo 20 também estabelece que a referida Corte "adotará de imediato as providências que julgue necessárias para restabelecer o império do direito e assegurar a devida proteção do afetado, sem prejuízo dos demais direitos que possa fazer valer perante a autoridade ou os tribunais correspondentes". [37]

57.25 Em 29 de julho de 1998, a Corte de Apelações de Santiago proferiu uma decisão, através da qual declarou inadmissível o recurso de proteção interposto, com base em que "dos fatos descritos [...] e dos antecedentes juntados ao recurso, decorre que este padece de manifesta falta de fundamento". Além disso, a Corte de Apelações afirmou que tinha presente que "o recurso de proteção tem por objetivo restabelecer o império do direito quando este foi enfraquecido por atos ou omissões arbitrárias ou ilegais que ameaçam, perturbam ou privam do exercício legítimo de alguma das garantias taxativamente incluídas no artigo 20 da Constituição Política da República, deixando a salvo as demais ações legais". A referida decisão não contém outra fundamentação além da indicada anteriormente, e se afirma que se adota esta decisão em "conformidade com o disposto no n° 2 da Decisão [da] Excelentíssima Corte Suprema [publicada em] 9 de junho de [1998]".[38]

57.26 A Decisão da Corte Suprema do Chile "sobre Tramitação do Recurso de Proteção de Garantias Constitucionais", proferida em 24 de junho de 1992, foi modificada pela Decisão sobre Tramitação e Decisão do Recurso de Proteção, em 4 de maio de 1998, publicada em 9 de junho de 1998. No n° 2 desta última decisão, a Corte Suprema decidiu que: "o Tribunal examinará se foi interposto em tempo e se tem fundamentos suficientes para acolhê-lo à tramitação. Se, na opinião unânime de seus integrantes, sua apresentação foi extemporânea ou padece de manifesta falta de fundamento, o declarará inadmissível desde logo por decisão sucintamente fundamentada, a qual não será suscetível de nenhum recurso, salvo o de reposição perante o mesmo tribunal".[39]

57.27 Em 31 de julho de 1998, o advogado das supostas vítimas interpôs um recurso de reposição perante a Corte de Apelações de Santiago, através do qual solicitou a esta Corte "repor a decisão de [...] 29 de julho [de 1998...], deixando-a sem efeito, declarando admissível o [recurso de proteção]".[40] Neste recurso, além de expor as alegações de direito sobre a suposta violação do direito a ter acesso à informação solicitada, assinalou que esta decisão não contém justificativa substancial relacionada com a declaração de inadmissibilidade e "não condiz com o disposto no n° 2 da Decisão sobre Tramitação e Decisão do Recurso de Proteção", a qual dispõe que "a declaração de inadmissibilidade deverá ser 'sucintamente fundamentada'". Neste recurso, o referido advogado afirmou que a declaração de inadmissibilidade "implica uma violação ao disposto no artigo 5, inciso 2, da C[onstituição ...,] em relação ao artigo 25 da Convenção Americana" .

57.28 Em 31 de julho de 1998, o advogado das supostas vítimas apresentou um recurso de queixa perante a Corte Suprema do Chile contra os Ministros da Corte de Apelações de Santiago que assinaram a decisão de 29 de

---

37. *Cf.* Constituição Política da República do Chile de 8 de agosto de 1980 (prova para melhor decidir incorporada pela Corte Interamericana, disponível em http:/www.bcn.cl/pags/legislación/leyes/constitución_politica.htm).

38. *Cf.* decisão proferida pela Corte de Apelações de Santiago em 29 de julho de 1998 (expediente de anexos à demanda, anexo 4, folha 73).

39. *Cf.* Decisão da Corte Suprema do Chile "sobre Tramitação do Recurso de Proteção de Garantias Constitucionais", emitida em 24 de junho de 1992; e Decisão da Corte Suprema do Chile "sobre Tramitação e Decisão do Recurso de Proteção", emitida em 4 de maio de 1998 (expediente perante a Comissão, Tomo II, folhas 1039 a 1050).

40. *Cf.* recurso de reposição interposto em 31 de julho de 1998 pelo advogado das supostas vítimas perante a Corte de Apelações de Santiago (expediente de anexos à demanda, anexo 5, folha 76).

julho de 1998 (par. 57.25 *supra*) e requereu que se dispusesse que "os recorridos informem no menor tempo possível, e em definitiva, admitir o mesmo, reparando de imediato o mal que o motiva, emendando conforme o direito a decisão adotada com falta grave ou abuso e adotando as demais medidas que correspondam de acordo com a lei".[41]

57.29 O artigo 545 do Código Orgânico de Tribunais estabelece que o recurso de queixa tem por finalidade "corrigir as faltas ou abusos graves cometidos na promulgação de decisões de caráter jurisdicional". Apenas procederá quando a falta ou abuso se cometa em sentença interlocutória que ponha fim ao processo ou faça impossível sua continuidade ou definição, e que não sejam suscetíveis de qualquer recurso, ordinário ou extraordinário".[42]

57.30 Em 6 de agosto de 1998, a Corte de Apelações de Santiago declarou "improcedente a reposição solicitada"[43] (par. 57.27 *supra*).

57.31 Em 18 de agosto de 1998, a Corte Suprema declarou inadmissível o recurso de queixa interposto pelo advogado das supostas vítimas (par. 57.28 *supra*), com base em que "não se dá no caso o pressuposto de admissibilidade", dado que a decisão que declarou inadmissível o recurso de proteção (par. 57.25 *supra*), de acordo com a Decisão sobre tramitação e decisão deste recurso, era recorrível através do recurso de reposição.[44]

Sobre o marco jurídico do direito de acesso à informação sob controle do Estado e a reserva ou segredo de atos e documentos no Chile

57.32 A Constituição Política do Chile, em seu artigo 19, inciso 12, assegura a todas as pessoas "[a] liberdade de emitir opinião e a de informar, sem censura prévia, de qualquer forma e por qualquer meio, sem prejuízo de responder pelos crimes e abusos que se cometam no exercício destas liberdades, conforme a lei, a qual deverá ser de quórum qualificado".[45] Este artigo também contempla "[o] direito de apresentar petições à autoridade, sobre qualquer assunto de interesse público ou privado, sem outra limitação que a de proceder em termos respeitosos e convenientes".[46]

57.33 A Lei Orgânica Constitucional de Bases Gerais da Administração do Estado n° 18.575 de 1986, vigente na época dos fatos, não continha disposições que fizessem referência ao direito de acesso à informação sob controle do Estado e aos princípios de transparência e publicidade da Administração. Esta lei tampouco consagrava um procedimento para poder ter acesso à informação em poder dos órgãos administrativos.[47]

57.34 Em 18 de abril de 1994, foi publicado no Diário Oficial o Decreto Supremo n° 423, através do qual criou a Comissão Nacional de Ética Pública, *inter alia,* com o propósito de promover uma reflexão informada sobre o tema da ética pública, envolvendo de maneira ativa os diferentes poderes do Estado e setores da população. Neste decreto se enfatizou a necessidade de "modernizar a gestão pública, orientar o desenvolvimento de suas funções para o cumprimento de seus objetivos, melhorando a eficiência, a produtividade e a qualidade das prestações de serviços públicos".[48]

57.35 Em 14 de dezembro de 1999, no Diário Oficial da República do Chile, foi publicada a Lei n° 19.653, sobre "Probidade administrativa aplicável aos órgãos da administração do Estado". A Lei n° 19.653 incorporou os princípios de probidade, transparência e publicidade e fixou o "direito a recorrer ao juiz de letras civil", solicitando amparo ao direito a requerer por escrito determinada informação.[49] Em 17 de novembro de 2001, foi publicado o Decreto com força de lei (DFL) 1/19.653, que fixou o "texto consolidado, coordenado

41. *Cf.* recurso de queixa interposto pelo advogado das supostas vítimas perante a Corte Suprema do Chile em 31 de julho de 1998 (expediente de anexos à demanda, anexo 7, folha 94).

42. *Cf.* artigo 545 do Código Orgânico de Tribunais (expediente perante a Comissão, tomo II, folha 1054).

43. *Cf.* decisão da Corte de Apelações de Santiago de 6 de agosto de 1998 (expediente de anexos à demanda, anexo 6, folha 89).

44. *Cf.* sentença proferida pela Corte Suprema do Chile em 18 de agosto de 1998 (expediente de anexos à demanda, anexo 8, folha 109).

45. *Cf.* artigo 19, inciso 12 da Constituição Política do Chile, nota 36 *supra.*

46. *Cf.* artigo 19, inciso 14 da Constituição Política do Chile, nota 36 *supra.*

47. *Cf.* Lei Orgânica Constitucional de Bases Gerais da Administração do Estado n° 18.575, publicada no Diário Oficial em 5 de dezembro de 1986 (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 3, folha 2025 a 2134).

48. *Cf.* Decreto n° 423, proferido em 5 de abril de 1994 pelo Ministério do Interior (prova para melhor decidir incorporada pela Corte Interamericana, disponível em http://www.chiletransparente.cl/home/doc/DS423_1994.pdf).

49. *Cf.* Lei n° 19.653 "Probidade administrativa aplicável aos órgãos da administração do Estado" (expediente de anexos à demanda, anexo 9, folha 113).

e sistematizado da Lei n° 18.575" (par. 57.33 *supra*). Esta lei dispôs, *inter alia,* que:[50]

a) "são públicos os atos administrativos dos órgãos da administração do Estado e os documentos que lhes sirvam de sustento ou complemento direto e essencial". A publicidade se "estende aos relatórios e dados que as empresas privadas que prestem serviços de utilidade pública e as empresas a que se referem os incisos terceiro e quinto [...] da Lei [...] sobre Sociedades Anônimas proporcionem às entidades estatais encarregadas de sua fiscalização, na medida em que sejam de interesse público, que sua difusão não afete o devido funcionamento da empresa e que o titular desta informação não faça uso de seu direito a denegar o acesso à mesma";

b) caso a informação "não se encontre à disposição do público de modo permanente, o interessado terá direito a requerê-la por escrito ao chefe do respectivo serviço";

c) o chefe do serviço poderá denegar o acesso à informação pelos motivos estipulados na lei, mas denegada a petição por motivo distinto do de segurança da Nação ou por interesse nacional, o interessado tem direito a recorrer ao Juiz de Letras Civil, e contra a sentença que profere esse juiz pode interpor o recurso de apelação perante a respectiva Corte de Apelações. Caso o motivo invocado seja a segurança da Nação ou o interesse nacional, a reivindicação do requerente deverá ser dirigida à Corte Suprema;

d) se a informação requerida pode afetar os direitos ou interesses de terceiros, estes têm a faculdade de se opor à entrega dos documentos solicitados através da apresentação de um escrito que não requer expressão de causa, depois de concedida oportunidade para isso. Ainda sem oposição de terceiros, o chefe superior do órgão requerido pode considerar que "a divulgação da informação envolvida afeta sensivelmente os direitos ou interesses dos terceiros titulares da mesma";

e) o chefe superior do órgão requerido deve proporcionar os documentos que lhe sejam solicitados, exceto se existir algum dos motivos que o autorizam a negá-la. A negativa deve ser formulada por escrito e conter as razões que motivam tal decisão. Os únicos motivos pelos quais o Estado pode denegar a entrega dos documentos ou antecedentes requeridos à Administração são:

   1) a reserva ou segredo estabelecidos em disposições legais ou regulamentares;
   2) que a publicidade impeça ou entorpeça o devido cumprimento das funções do órgão requerido;
   3) a oposição deduzida em tempo e forma pelos terceiros a quem se refere ou afeta a informação contida nos documentos requeridos;
   4) que a divulgação ou entrega dos documentos ou antecedentes requeridos afete sensivelmente os direitos ou interesses de terceiras pessoas, de acordo com uma justificação fundamentada, realizada por parte do chefe superior do órgão requerido; e
   5) que a publicidade afete a segurança da Nação ou o interesse nacional.

f) um ou mais regulamentos estabelecerão os casos de segredo ou reserva da documentação e antecedentes em poder dos órgãos da Administração do Estado.

57.36 Em 28 de janeiro de 2001, o Ministro Secretário Geral da Presidência promulgou o Decreto Supremo n° 26, que estabelece o Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado, o qual foi publicado em 7 de maio de 2001. Este regulamento estabelece que para que o órgão administrativo esteja em condições de entregar a informação requerida, esta deve se referir a atos administrativos ou a documentos que lhe sirvam de sustento ou complemento direto ou essencial[51] e define o que se deve entender por ato administrativo, documento, documento de respaldo, sustento ou complemento direto, sustento ou complemento essencial e atos ou documentos que se encontram à disposição permanente do público.[52] Além disso, o mencionado Regulamento estabelece que:

a) são públicos os relatórios das empresas privadas que prestem serviços de utilidade pública ou empresas cujo dono seja o Estado ou em que designe dois ou mais diretores de Sociedades Anônimas, à medida em que a documentação requerida corresponda aos relatórios e dados que estas empresas proporcionem às entidades estatais encarregadas de sua fiscalização; que

50. *Cf.* Decreto com força de Lei n° 1/19.653, que fixa o texto consolidado e sistematizado da Lei n° 18.575, Lei Orgânica Constitucional de Bases Gerais da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 2, folhas 1128 a 1157).

51. *Cf.* artigo 2 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1159).

52. *Cf.* artigo 3 letras d) e e) do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folhas 1159 a 1163).

essa informação e relatórios sejam de interesse público; que sua difusão não afete o devido funcionamento da empresa; e que o titular desta informação não faça uso de seu direito a denegar o acesso à mesma;[53]

b) encontram-se à disposição permanente do público os atos e documentos que foram objeto de publicação íntegra no Diário Oficial e que estão consignados no índice que deverá apresentar cada serviço;[54]

c) a declaração de reserva ou de segredo a realiza o Chefe Superior de Serviço, através de decisão fundamentada;[55]

d) os atos e documentos de caráter "secreto" serão conhecidos apenas pelas autoridades ou pessoas às que vão dirigidos e por quem deva intervir em seu estudo ou resolução. Os atos e documentos de caráter "reservado" serão conhecidos unicamente no âmbito da unidade do órgão a que sejam enviados;[56]

e) "[s]omente poderão ser declarados como secretos ou reservados os atos e documentos cujo conhecimento ou difusão possa afetar o interesse público ou privado dos administrados", de acordo com os critérios indicados no artigo 8 do Regulamento, o qual incorpora dentro do interesse público motivos de reserva como a defesa, segurança nacional, política exterior, relações internacionais, política monetária, entre outros, e dentro do interesse privado motivos de reserva como autos relativos a procedimentos sancionatórios ou disciplinares de qualquer natureza, e expedientes médicos ou sanitários, entre outros;[57]

f) os órgãos da Administração do Estado deverão classificar os atos ou documentos conforme os critérios explicitados, em atenção ao grau de proteção que requerem;[58] e

g) os atos e documentos de caráter "reservado" ou "secreto" manterão este caráter pelo prazo de 20 anos, a menos que o Chefe de Serviço respectivo o exclua destas categorias através de decisão fundamentada.[59]

57.37 Depois da entrada em vigência do Decreto Supremo n° 26, que estabelece o Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (par. 57.36 *supra*), foram emitidas aproximadamente 90 decisões, concedendo o caráter de segredo ou reservados a uma série de atos administrativos, documentos e dados em poder de órgãos do Estado.[60]

57.38 Em 29 de maio de 2003, foi publicada a Lei n° 19.880,[61] sobre procedimentos administrativos, na qual se incorporou o princípio de publicidade em seus artigos 16, 17 incisos a) e d) e 39. No artigo 16 se estipula que, "exceto as exceções estabelecidas pela lei ou pelo regulamento, são públicos os atos administrativos dos órgãos da Administração do Estado e os documentos que lhe sirvam de sustento ou complemento direto ou essencial".

57.39 Em 4 de outubro de 2004, a Controladoria Geral da República proferiu o Parecer n° 49.883,[62] em resposta

53. *Cf.* artigo 2 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folhas 1159 a 1163).

54. *Cf.* artigo 3 letra f) do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folhas 1159 a 1163).

55. *Cf.* artigo 9 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1962).

56. *Cf.* artigo 7 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1961).

57. *Cf.* artigo 8 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1961).

58. *Cf.* artigo 9 do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1962).

59. *Cf.* artigo 10 e) do Regulamento sobre o Segredo ou Reserva dos Atos e Documentos da Administração do Estado (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, folha 1963).

60. *Cf.* decisões administrativas de diversos órgãos do Estado que qualificam como reservado o segredo de informação (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, folhas 1164-1184); *Open Society Institute and PARTICIPA*, *Chilean Report "Monitoring the Access to Public Information"*, Novembro 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 9, folhas 1615 a 1634); e parecer pericial prestado pelo senhor Carlos Carmona Santander perante a Corte Interamericana durante a audiência pública realizada em 3 de abril de 2006.

61. *Cf.* Lei n° 19.980, publicada no Diário Oficial em 29 de maio de 2003 (prova para melhor decidir incorporada pela Corte Interamericana, disponível em http://www.conicyt.cl/diretorio/legislacion/ley19980.html).

62. *Cf.* Parecer n° 49.883, de 4 de outubro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 5, folhas 1186 a 1196).

a um pedido apresentado por várias pessoas e organizações, que impugnaram a legalidade de 49 decisões de declaração de segredo ou reserva. Este parecer afirmou que "em várias decisões se excede a normativa para os fins da declaração de segredo ou reserva em outras ordens de matérias", e que "em diversas decisões foram definidas matérias sujeitas a segredo ou reserva em termos tão amplos que não é admissível entendê-las amparadas pela regulamentação legal e regulamentar que deve lhes servir de fundamento". No referido parecer, a Controladoria afirmou que "deve-se observar que em distintas decisões não se adverte o fundamento preciso para declarar secretos ou reservados determinados documentos". Com base nas considerações anteriores, a Controladoria ordenou de maneira peremptória a todas as repartições que "as reexaminem à brevidade [...] e, nos casos em que corresponda, as modifiquem em termos que se ajustem à normativa que lhes serve de fundamento".

57.40 Em 4 de janeiro de 2005, dois senadores apresentaram um projeto de lei sobre acesso à informação pública.[63] Na exposição de motivos se afirma que "[a]pesar dos esforços legislativos [realizados através da Lei de Probidade de 1999 e da Lei n° 19.880, de 29 de maio de 2003], na prática [o]s princípios de transparência e de acesso à informação pública, encontram-se seriamente limitados, chegando a converter estas leis em letra morta [..., o que se deve ao fato que a mesma lei de probidade dispõe que um ou mais regulamentos estabelecerão os casos de segredo ou reserva da documentação e informação em poder da administração do Estado, o que constitui uma séria barreira ao direito de acesso à informação pública estabelecido na lei".

57.41 Em 26 de agosto de 2005, entrou em vigência a Lei n° 20.050, através da qual foi realizada uma reforma à Constituição Política da República. Entre outras reformas substantivas, incorpora um novo artigo 8°, que estabelece que

> [o] exercício das funções públicas obriga seus titulares a dar estrito cumprimento ao princípio de probidade em todas as suas atuações. São públicos os atos e decisões dos órgãos do Estado, bem como seus fundamentos e os procedimentos que utilizem. Entretanto, apenas uma lei de quórum qualificado poderá estabelecer a reserva ou segredo daqueles ou destes, quando a publicidade afete o devido cumprimento das funções destes órgãos, os direitos das pessoas, a segurança da Nação ou o interesse nacional.[64]

A disposição transitória quinta da Constituição do Chile estabelece que "[s]e entenderá que as leis atualmente em vigor sobre matérias que, conforme esta Constituição, devem ser objeto de leis orgânicas constitucionais ou aprovadas com quórum qualificado, cumprem estes requisitos e continuarão sendo aplicadas no que não sejam contrárias à Constituição, enquanto não forem aprovados os correspondentes corpos normativos".[65]

57.42 Em 7 de outubro de 2005, o Senado da República do Chile aprovou o Projeto de Lei sobre acesso à informação pública que modifica o Decreto com força de lei n° 1, o qual fixou o texto consolidado, coordenado e sistematizado da Lei Orgânica sobre Bases Gerais da Administração do Estado, para "alcançar um alto grau de transparência no exercício das funções públicas [e facilitar] a formação de uma maior e mais efetiva participação cidadã nos assuntos públicos".[66] Atualmente, esse projeto se encontra em seu segundo trâmite constitucional.

57.43 Em 12 de dezembro de 2005, o Ministério da Secretaria Geral da Presidência proferiu o Decreto n° 134, através do qual derrogou o Decreto Supremo n° 26 de 2001 (par. 57.36 *supra*), com fundamento em que depois da reforma que introduz o novo artigo 8 da Constituição (par. 57.40 *supra*) o conteúdo do referido Decreto "passou a ser contrário à regra constitucional, não podendo, portanto, subsistir no ordenamento jurídico".[67]

57.44 Em 30 de janeiro de 2006, o Ministro Secretário Geral da Presidência enviou a diversas autoridades do Estado uma comunicação, a qual consiste em um "guia que descreve os critérios e regras atualmente aplicáveis em matéria de publicidade e acesso à informação administrativa", dado que, como "consequência

63. *Cf.* Projeto de Lei n° 3773-06, de Acesso à Informação Pública (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 7, folhas 2261 a 2270); e Projeto de Lei n° 3773-06 de Acesso à Informação Pública (prova para melhor decidir incorporada pela Corte Interamericana, disponível em http://sil.senado.cl/pags/index.html).

64. *Cf.* Lei n° 20.050, publicada no Diário Oficial em 26 de agosto de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo I, folhas 1088 a 1107).

65. *Cf.* Quinta Disposição Transitória da Constituição Política do Chile, nota 36 *supra*.

66. *Cf.* Projeto de Lei n° 3773-06, de Acesso à Informação Pública (expediente de anexos ao escrito de contestação à demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos, anexo 7, folhas 2261 a 2270); e Projeto de Lei n° 3773-06, de Acesso à Informação Pública (prova para melhor decidir incorporada pela Corte Interamericana, disponível em http://sil.senado.cl/pags/index.html).

67. *Cf.* Decreto n° 134, proferido em 12 de dezembro de 2005 pelo Ministério Secretaria Geral da Presidência (expediente sobre o mérito e eventuais reparações e custas, tomo II, folha 539).

da derrogação [do Decreto n° 26,] ficaram também derrogadas tacitamente todas as Decisões proferidas ao amparo deste Regulamento que estabeleceram casos de segredo ou reserva de atos e documentos da Administração".[68]

57.45 Em 15 de fevereiro de 2006, a Comissão Assessora Presidencial para a Proteção dos Direitos das Pessoas[69] informou à Corte que "tomou a iniciativa de exortar alguns organismos da Administração do Estado, de maneira oficiosa, a que deem resposta às demandas de obtenção de informação apresentadas por particulares e, em especial, por pessoas jurídicas sem fins lucrativos". Entretanto, essa Comissão informou que, em geral, os resultados foram "infrutíferos porquanto a legislação vigente na matéria reserva a um procedimento contencioso administrativo especial [...] a elucidação do conflito arguido entre o requerente da informação e o serviço público requerido. [...] Estando, pois, reservada à competência judicial a decisão sobre se procede ou não entregar a informação pública que o cidadão demanda, a inclinação lógica dos chefes de serviços diante deste tipo de requerimentos é esperar que o tribunal competente os ordene", dado que apenas assim se "relevará de responsabilidade diante de eventuais reivindicações de terceiros".[70]

Sobre as custas e gastos

57.46 As supostas vítimas e seu representante incorreram em gastos durante a tramitação interna perante os tribunais, e realizaram diversos gastos durante o processo internacional (par. 167 *infra*).

VII
Violação do artigo 13 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma (Liberdade de Pensamento e de Expressão)

Alegações da Comissão

58. Quanto à alegada violação do artigo 13 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, a Comissão afirmou que:

a) a divulgação da informação em poder do Estado deve jogar um papel muito importante em uma sociedade democrática, pois habilita a sociedade civil a controlar as ações do governo a quem confiou a proteção de seus interesses. "[O] artigo 13 da Convenção deve compreender uma obrigação positiva de parte do Estado de oferecer acesso à informação em seu poder", o que é necessário para evitar abusos dos funcionários governamentais, promover a prestação de contas e a transparência dentro do Estado e permitir um debate público sólido e informado para assegurar a garantia de contar com recursos efetivos contra tais abusos;

b) existe um consenso crescente em torno a que os Estados têm a obrigação positiva de oferecer a informação em seu poder a seus cidadãos. "[A] Comissão interpretou que o [a]rtigo 13 inclui um direito ao acesso à informação em poder do Estado";

c) "de acordo com os amplos termos do [a]rtigo 13, o direito ao acesso à informação deve estar regido pelo 'princípio de máxima divulgação'". "[O] ônus da prova corresponde ao Estado, o qual tem que demonstrar que as limitações ao acesso à informação são compatíveis com as regras interamericanas sobre liberdade de expressão". "Isso significa que a restrição não apenas deve se relacionar com um [dos] objetivos [legítimos que a justificam], mas também deve-se demonstrar que a divulgação constitui uma ameaça de causar substancial prejuízo a esse objetivo e que o prejuízo ao objetivo deve ser maior que o interesse público em dispor da informação" (prova de proporcionalidade);

d) a maioria dos Estados americanos conta com regulamentação em matéria de acesso à informação. A legislação chilena não foi aplicada neste caso porque foi promulgada com posterioridade aos fatos que deram lugar à petição. "O Estado do Chile realizou uma série de modificações legislativas; entretanto[, ...] estas não garantem de forma efetiva e ampla o acesso à informação pública". "As exceções

68. *Cf.* ofício sem data assinado pelo Ministro Secretário Geral da Presidência (expediente sobre o mérito e eventuais reparações e custas, tomo II, folha 541).

69. *Cf.* Decreto Supremo n° 65, de 11 de maio de 2001 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo I, folhas 1088 a 1107); e relatório elaborado em 15 de fevereiro de 2006 pelo Presidente da Comissão Assessora Presidencial para a Proteção dos Direitos das Pessoas (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 554 e 556).

70. *Cf.* Relatório elaborado em 15 de fevereiro de 2006 pelo Presidente da Comissão Assessora Presidencial para a Proteção dos Direitos das Pessoas (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 554 e 556); e declaração escrita prestada pelo perito Davor Harasic em 7 de março de 2006 (expediente sobre mérito e eventuais reparações e custas, tomo II, folhas 509 a 518).

previstas na lei [...] conferem um grau excessivo de discricionariedade ao funcionário que determina se se divulga ou não a informação";

e) no presente caso, a Comissão concentra sua preocupação em torno à informação relacionada com a avaliação que o Comitê realizava sobre a pertinência de investidores estrangeiros, a qual não foi entregue às supostas vítimas e tampouco foi denegada oficialmente;

f) a respeito do argumento do Estado de que o tipo de informação solicitada teria violado, caso fosse revelado às supostas vítimas, o direito de confidencialidade das empresas envolvidas, deve-se dizer que as restrições ao direito de buscar, receber e divulgar informação devem estar expressamente estabelecidas por lei. "O Estado não citou nenhuma disposição da legislação chilena nem nenhum antecedente jurídico que expressamente estabeleça como informação reservada o relativo ao processo de tomada de decisões do Comitê de Investimentos Estrangeiros". A decisão de reter informação parece estar "totalmente à discricionariedade do Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros". Além disso, em sua contestação à demanda, o Estado se afasta da linha de argumentação em torno à confidencialidade, alegando que o Comitê de Investimentos Estrangeiros não contava nem conta com disponibilidade de tempo, capacidade nem faculdades legais para investigar situações de fato dos investidores;

g) o Comitê de Investimentos Estrangeiros nunca deu resposta por escrito em relação à informação faltante e não demonstrou como a retenção da informação em questão era "necessária" para a consecução de um objetivo legítimo previsto no artigo 13 da Convenção. Tampouco apresentou nenhum argumento que demonstre que a divulgação da informação teria causado um prejuízo substantivo a estes objetivos, e que esse prejuízo houvesse sido maior que o interesse público em divulgar a informação, como requer o indicado artigo 13. Além disso, é "insustentável" a afirmação do Estado de que o papel de controle dos organismos do governo compete exclusivamente ao Congresso; e

h) "o Estado chileno não garantiu o direito das [supostas] vítimas ao acesso à informação porque um organismo do Estado negou acesso à informação sem demonstrar que a mesma era compreendida por uma das exceções legítimas à regra geral de divulgação prevista no artigo 13. Além disso, o Estado não contou com mecanismos estabelecidos para garantir o direito ao acesso à informação de forma efetiva no momento que ocorreram os fatos que deram lugar a este pedido".

Alegações do representante das supostas vítimas:

59. Quanto à alegada violação do artigo 13 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, o representante afirmou que:

a) o Estado negou às supostas vítimas informação que possuía sem dar nenhum fundamento. Perante a Corte, o Estado fundamentou tal negativa em que havia um vazio normativo sobre a confidencialidade da informação entregue por parte das empresas ao Comitê de Investimentos Estrangeiros. Essa motivação viola a presunção de máxima divulgação da informação e os princípios de proporcionalidade e necessidade que se impõem às restrições ao direito à liberdade de expressão. Por um lado, a omissão de entrega foi decidida sem consultar previamente a empresa eventualmente afetada pela publicidade desta informação e, além disso, o Estado não comprovou perante a Corte em que medida a informação requerida pode ter afetado os direitos da empresa Florestal Trillium Ltda. ou a política estatal de promoção do investimento estrangeiro;

b) ficou comprovado que o Comitê de Investimentos Estrangeiros deve realizar um trabalho investigativo a respeito dos investidores estrangeiros. Ao ter se reservado um exame de comportamento dos investidores, o Estado deixou de garantir à sociedade as qualidades de credibilidade corporativa dos investidores e de seu investimento;

c) o reconhecimento implícito da falta de investigação e da negação de informação por parte do Comitê viola o direito ao acesso à informação incluído no direito à liberdade de expressão já que, em áreas sensíveis como a interferência nos recursos naturais do país, o interesse público exige do Estado a adoção de medidas adicionais e complementares de proteção destinadas a assegurar a idoneidade e seriedade de quem investe no país. O Estado tem a obrigação positiva de gerar e difundir informação pública para facilitar a deliberação democrática e o controle cidadão; e

d) as medidas legislativas que o Estado realizou não constituem uma excludente de responsabilidade internacional, uma vez que a omissão de resposta e entrega da informação sobre a idoneidade

do investidor estrangeiro e a denegação de justiça incorrida pelos tribunais nacionais são fatos consumados que atentam contra os direitos consagrados na Convenção. Além disso, a reforma constitucional aprovada, que deixa tacitamente sem efeito a normativa regulamentar sobre segredo e reserva de 2001, embora constitua um avanço, é incompleta, obstaculiza, restringe e limita o exercício do direito de acesso à informação pública e contém motivos de restrição incompatíveis com o artigo 13 da Convenção. Esta reforma, bem como a que se tramita atualmente no Congresso, não reconhecem o direito a ter acesso à informação como um elemento do direito à liberdade de expressão, como consagra o artigo 13 da Convenção Americana, mas como "um elemento que expressa o interesse geral do princípio de publicidade e de probidade".

Alegações do Estado

60. Quanto à alegada violação do artigo 13 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, o Estado afirmou que:

a) quanto à suposta denegação de informação por parte do Comitê de Investimentos Estrangeiros a respeito do requerido nos pontos 6 e 7 do pedido, ficou claro segundo os testemunhos dos senhores Moyano Berríos e Mayorca que este Comitê não possuía essa informação;

b) em relação à informação relacionada ao ponto 3 do pedido, na época dos fatos deste caso e na atualidade, o Comitê de Investimentos Estrangeiros não conta com capacidade física nem com faculdades legais para investigar situações de fato dos investidores. "A função do Comitê de Investimentos Estrangeiros apenas consiste em facilitar e aprovar fluxos de capital externos ao Chile". Não é função do Comitê "realiza[r] um estudo prévio para garantir a viabilidade técnica, jurídica, financeira ou econômica dos projetos econômicos [de investimento]; essa tarefa é dos próprios investidores". Todos os antecedentes com que conta o Comitê são proporcionados pelos próprios investidores. "[O]s peticionários solicitaram ao Comitê de Investimentos Estrangeiros informação orientada a conhecer o possível impacto ambiental que poderia ter o projeto florestal", informação que o Comitê não possuía por ser de competência da Comissão Nacional de Meio Ambiente;

c) "[na] data de apresentação da denúncia pelos peticionários (dezembro de 1998) e até o ano de 2002, não existia regra que regulamentasse a publicidade ou reserva dos atos de administração nem dos documentos que servem de base a estes por parte do Comitê de Investimentos Estrangeiros". Este Comitê considerou de caráter reservado a informação referida a terceiros e, em geral, os aspectos particulares do projeto, por se tratar de dados de caráter privado que, se fossem tornados públicos, "poderiam lesar suas legítimas expectativas comerciais, sem que existisse fonte legal que permitisse sua publicidade";

d) deu cumprimento às recomendações realizadas pela Comissão em seu Relatório de Mérito, a saber, divulgar publicamente a informação solicitada pelos peticionários, conceder uma reparação adequada aos peticionários, e adequar o ordenamento jurídico interno aos termos do artigo 13 da Convenção;

e) a respeito da recomendação de divulgar publicamente a informação solicitada, a Comissão refere-se em geral à entrega de informação e "omite em sua recomendação a informação que foi entregue diretamente pelo Comitê de Investimentos Estrangeiros às supostas vítimas e que respondia a quatro dos sete pontos contidos no pedido feito a este Comitê". "[A] circunstância de que o projeto em questão não foi implementado [nem] executado" faz com que desapareçam os motivos da informação solicitada e que o cumprimento das recomendações "esteja absolutamente fora de contexto". Sem prejuízo do anterior, em 30 de junho de 2005, o Estado "encaminhou […] à Comissão os contratos de investimento estrangeiro e de cessão dos mesmos, relativos ao projeto Rio Condor da Empresa Florestal Trillium";

f) a respeito da segunda recomendação da Comissão de conceder uma reparação adequada aos peticionários, o Estado informou à Comissão que "est[ava] analisando […] uma reparação de caráter simbólic[o] que pudesse abarcar a situação de violação de direitos de que foram vítimas, como também publicitar os avanços em matéria de acesso à informação pública no [Chile], a fim de ir adequando seu direito interno aos termos do artigo 13 da Convenção. A natureza e características desta reparação simbólica seria proposta à C[omissão] para ser colocada em conhecimento dos peticionários, o que não alcançou a se verificar pela decisão da Comissão de submeter o conhecimento do caso perante [a] […] Corte […]";

g) a respeito da terceira recomendação da Comissão, o Estado adaptou sua normativa interna para fazê-la conforme ao disposto no artigo 13 da Convenção. Como exemplo, indica a recente reforma à Constituição Política, que incorporou em seu artigo 8 o princípio de probidade e o direito de acesso à informação pública, bem como que "recentemente foi elaborado um Projeto de Lei destinado a aperfeiçoar a normativa legal que regulamenta atualmente o direito de acesso à informação, seu exercício, limites e mecanismos de impugnação para o caso de limitação abusiva, ilegal ou arbitrária de seu exercício". Assim mesmo, os motivos em virtude dos quais pode denegar a entrega dos documentos requeridos se encontram já estabelecidos pela Lei de Probidade n° 19.653 e como consequência direta da reforma constitucional, "derrogou-se o Decreto-Lei n° 26 do Ministério Secretaria Geral da Presidência, que estabeleceu oportunamente os casos em que os órgãos da Administração poderiam conceder caráter de reservado ou de segredo a certos documentos ou atos no exercício de sua função", para evitar qualquer atuação à margem da nova disposição constitucional; e

h) a análise da nova legislação, adotada como consequência das recomendações da Comissão Interamericana, escapa do objeto e da competência contenciosa da Corte porque este não é um caso em que as novas regras se encontrem questionadas.

Considerações da Corte

61. O artigo 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) da Convenção Americana dispõe, *inter alia*, que:

> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
>
> 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
>
> a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
>
> b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
>
> 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.
>
> […]

62. Em relação à obrigação de respeitar os direitos, o artigo 1.1 da Convenção dispõe que:

> Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

63. A respeito do dever de adotar disposições de direito interno, o artigo 2 da Convenção estabelece que:

> Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

64. A Corte estabeleceu que o dever geral do artigo 2 da Convenção exige a supressão das regras e práticas de qualquer natureza que impliquem violação às garantias previstas na Convenção, bem como a expedição de regras e o desenvolvimento de práticas dirigidas à efetiva observância destas garantias.[71]

65. A Corte deve determinar, à luz dos fatos provados no presente caso, se a falta de entrega de uma parte da informação solicitada ao Comitê de Investimentos Estrangeiros em 1998 constituiu ou não uma violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola

71. *Cf. Caso Ximenes Lopes*, nota 2 *supra*, par. 83; *Caso Gómez Palomino*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C N° 136, par. 91; *Caso do "Massacre de Mapiripán"*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C N° 134, par. 109; e *A Condição Jurídica e os Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A N° 18, par. 78.

e Arturo Longton Guerrero e, por conseguinte, se houve uma violação ao artigo 13 da Convenção Americana.

66. Quanto às particularidades do caso, foi provado que se solicitou informação sob o controle do Comitê de Investimentos Estrangeiros, e que este Comitê é uma pessoa jurídica de direito público (par. 57.2 e 57.13 a 57.16 *supra*). Além disso, a informação que foi solicitada guardava relação com um contrato de investimento estrangeiro realizado originalmente entre o Estado e duas empresas estrangeiras e uma empresa chilena receptora, com o fim de desenvolver um projeto de industrialização florestal, que gerou grande discussão pública pelo impacto ambiental que poderia ter (par. 57.7 *supra*).

67. Antes de entrar a analisar se a restrição ao acesso à informação neste caso implicou a alegada violação ao artigo 13 da Convenção Americana, o Tribunal determinará, em primeiro lugar, quem considera como supostas vítimas, e definirá o objeto da controvérsia a respeito da falta de entrega de informação.

68. Quanto à determinação de quem teria solicitado informação cuja falta de entrega se alega no presente caso, tanto a Comissão como o representante afirmaram que as supostas vítimas seriam os senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, e afirmaram que o Estado violou seu direito de acesso à informação pública porque se negou a oferecer-lhes a informação solicitada por eles, sem uma justificativa válida. Nesse sentido, o senhor Cox Urrejola manifestou em sua declaração escrita "que associados com Marcel Claude e Arturo Longton, apresenta[ram] a demanda de informação ao Comitê de Investimentos Estrangeiros [em] maio de 1998" (par. 48 *supra*). Além disso, o senhor Arturo Longton, em sua declaração escrita, afirmou que na reunião realizada em 19 de maio de 1998, solicitou "informação a respeito do investidor estrangeiro envolvido [...] e, em particular, os antecedentes que mostrassem sua idoneidade e seriedade" (par. 48 *supra*).

69. No presente caso, em que se alega a violação ao direito de ter acesso à informação sob controle do Estado, a determinação das supostas vítimas requer conhecer os pedidos de informação que teriam realizado e quais teriam sido denegados.

70. Da análise da prova, ficam claros os fatos sobre os pedidos de informação realizados ao Comitê de Investimentos Estrangeiros pelo senhor Marcel Claude Reyes, na sua qualidade de Diretor Executivo da Fundação Terram (par. 57.13, 57.14 e 57.16 *supra*), e que na reunião realizada com o Vice-Presidente do referido Comitê também participou o senhor Arturo Longton Guerrero (par. 57.14 *supra*) e solicitaram informação, parte da qual não lhes teria sido entregue. O Estado não apresentou nenhum argumento que contradiga que o senhor Longton Guerrero solicitou informação ao Comitê que não lhe teria sido entregue. Quanto ao senhor Sebastián Cox Urrejola, o Tribunal considera que a Comissão e o representante não comprovaram qual foi a informação que ele teria solicitado ao Comitê de Investimentos Estrangeiros e que não lhe teria sido entregue, porém este senhor participou recentemente na interposição do recurso de proteção perante a Corte de Apelações de Santiago (par. 57.23 *supra*).

71. Em face das considerações anteriores, o Tribunal analisará a violação do artigo 13 da Convenção Americana em relação aos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, pessoas a respeito de quem se provou que solicitaram informação ao Comitê de Investimentos Estrangeiros.

***

Informação que não foi entregue (Objeto da controvérsia)

72. Além disso, a Corte destaca que, tal como foi demonstrado e foi reconhecido tanto pela Comissão, pelo representante e pelo Estado, este entregou informação correspondente a 4 dos 7 pontos solicitados através da comunicação de 7 de maio de 1998 (par. 57.13, 57.14, 57.15 e 57.19 *supra*).

73. O Tribunal considera evidente que a informação que não foi entregue pelo Estado era de interesse público, já que guardava relação com um contrato de investimento estrangeiro realizado originalmente entre o Estado e duas empresas estrangeiras e uma empresa chilena receptora, com o fim de desenvolver um projeto de industrialização florestal, o qual, por seu impacto ambiental, gerou grande discussão pública (par. 57.7 *supra*). Além disso, este pedido de informação tinha relação com a verificação da ação adequada e do cumprimento de suas funções por parte de um órgão estatal: o Comitê de Investimentos Estrangeiros.

74. O presente caso não versa sobre a denegatória absoluta de entrega de informação, já que o Estado cumpriu parcialmente sua obrigação de fornecer informação que estava sob seu poder. A controvérsia se apresenta em

relação à falta de entrega de parte da informação solicitada nos pontos 3, 6 e 7 da referida carta de 7 de maio de 1998 (par. 57.13 e 57.17 *supra*).

***

A) *Direito à liberdade de pensamento e de expressão*

75. A jurisprudência do Tribunal deu um amplo conteúdo ao direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção, através da descrição de suas dimensões individual e social, das quais observou uma série de direitos que se encontram protegidos neste artigo.[72]

76. Nesse sentido, a Corte estabeleceu que, de acordo com a proteção concedida pela Convenção Americana, o direito à liberdade de pensamento e de expressão compreende "não apenas o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, mas também o direito e a liberdade de *buscar, receber* e difundir informações e ideias de toda natureza".[73] Assim como a Convenção Americana, outros instrumentos internacionais de direitos humanos, tais como a Declaração Universal de Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos estabelecem um direito positivo a buscar e a receber informação.

77. No tocante aos fatos do presente caso, a Corte considera que o artigo 13 da Convenção, ao estipular expressamente os direitos a "buscar" e a "receber" "informações", protege o direito de toda pessoa de solicitar o acesso à informação sob controle do Estado, com as exceções permitidas sob o regime de restrições da Convenção. Consequentemente, este artigo ampara o direito das pessoas a receberem esta informação e a obrigação positiva do Estado de fornecê-la, de tal forma que a pessoa possa ter acesso a conhecer essa informação ou receba uma resposta fundamentada quando, por algum motivo permitido pela Convenção, o Estado possa limitar o acesso à mesma para o caso concreto. Esta informação deve ser entregue sem necessidade de comprovar um interesse direto para sua obtenção ou uma interferência pessoal, exceto nos casos em que se aplique uma restrição legítima. Sua entrega a uma pessoa pode permitir, por sua vez, que esta circule na sociedade de maneira que possa conhecê-la, ter acesso a ela e avaliá-la. Desta forma, o direito à liberdade de pensamento e de expressão contempla a proteção do direito de acesso à informação sob controle do Estado, o qual também contém de maneira clara as duas dimensões, individual e social, do direito à liberdade de pensamento e de expressão, as quais devem ser garantidas pelo Estado de forma simultânea.[74]

78. A esse respeito, é importante destacar que existe um consenso regional dos Estados que integram a Organização dos Estados Americanos (doravante denominada "a OEA") sobre a importância do acesso à informação pública e a necessidade de sua proteção. Este direito foi objeto de resoluções específicas proferidas pela Assembleia Geral da OEA.[75] Na última Resolução, de 3 de junho de 2006, a Assembleia Geral da OEA "inst[ou] os Estados a que respeitem e façam respeitar o acesso à informação pública a todas as pessoas e [a] promover a adoção de disposições legislativas ou de outra natureza que sejam necessárias para assegurar seu reconhecimento e aplicação efetiva".[76]

79. A Carta Democrática Interamericana[77] destaca, em seu artigo 4º, a importância "da transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa" como componentes fundamentais do exercício da democracia. Além disso, em seu artigo 6 a Carta afirma que "[a] participação dos cidadãos nas decisões

---

72. *Cf. Caso López Álvarez.* Sentença de 1º de fevereiro de 2006. Série C N° 141, par. 163; *Caso Palamara Iribarne.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C N° 135, par. 69; *Caso Ricardo Canese.* Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C N° 111, pars. 77-80; *Caso Herrera Ulloa.* Sentença de 2 de julho de 2004. Série C N° 107, pars. 108-111; *Caso Ivcher Bronstein.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C N° 74, pars. 146–149; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros).* Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C N° 73, pars. 64-67; *e O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas* (Artigos 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A N° 5, pars. 30-33 e 43.

73. *Cf. Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 163; *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 77; e *Caso Herrera Ulloa,* nota 72 *supra,* par. 108.

74. *Cf. Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 163; *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 80; e *Caso Herrera Ulloa,* nota 72 *supra,* pars. 108-111.

75. *Cf.* Resolução AG/RES. 1932 (XXXIII-O/03) de 10 de junho de 2003 sobre "Acesso à Informação Pública: Fortalecimento da Democracia"; Resolução AG/RES. (XXXIV-O/04) de 8 de junho de 2004 sobre "Acesso à Informação Pública: Fortalecimento da Democracia"; Resolução AG/RES. 2121 (XXXV-O/05) de 7 de junho de 2005 sobre "Acesso à Informação Pública: Fortalecimento da Democracia"; e AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junho de 2006 sobre "Acesso à Informação Pública: Fortalecimento da Democracia".

76. *Cf.* Resolução AG/RES. 2252 (XXXVI-O/06) de 6 de junho de 2006 sobre "Acesso à Informação Pública: Fortalecimento da Democracia", ponto resolutivo 2.

77. *Cf.* Carta Democrática Interamericana, aprovada pela Assembleia Geral da OEA em 11 de setembro de 2001 no Vigésimo Oitavo Período Extraordinário de Sessões realizado em Lima, Peru.

relativas a seu próprio desenvolvimento [… é] uma condição necessária para o exercício pleno e efetivo da democracia", razão pela qual convida os Estados Parte a "[p]romover e fomentar diversas formas de participação [cidadã]".

80. Na Declaração de Nuevo León, aprovada em 2004, os Chefes de Estado das Américas se comprometeram, entre outras coisas, "a contar com marcos jurídicos e normativos, bem como com as estruturas e condições necessárias para garantir a nossos cidadãos o direito ao acesso à informação", reconhecendo que "[o] acesso à informação em poder do Estado, com o devido respeito às regras constitucionais e legais, incluídas as de privacidade e confidencialidade, é condição indispensável para a participação cidadã [...]".[78]

81. Em igual sentido deve-se destacar o estabelecido em matéria de acesso à informação na Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção[79] e na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento.[80] Além disso, no âmbito do Conselho da Europa, já desde 1970 a Assembleia Parlamentar realizou recomendações ao Comitê de Ministros do Conselho da Europa em matéria de "direito à liberdade de informação",[81] e também proferiu uma Declaração, na qual estabeleceu que, a respeito do direito à liberdade de expressão deve existir "o correspondente dever das autoridades públicas de fazer acessível a informação sobre assuntos de interesse público dentro dos limites razoáveis […]".[82] Além disso, foram adotadas recomendações e diretrizes[83] e, em 1982, o Comitê de Ministros adotou uma "Declaração sobre liberdade de expressão e informação", na qual expressou o objetivo de buscar uma política de abertura da informação no setor público.[84] Em 1998 foi adotada a "Convenção sobre acesso à informação, participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria ambiental", no contexto da Conferência Ministerial "Meio Ambiente para a Europa", realizada em Aarhus, Dinamarca. Além disso, o Comitê de Ministros do Conselho da Europa emitiu uma recomendação sobre o direito de acesso a documentos oficiais em poder das autoridades públicas,[85] em cujo princípio IV estabelece as possíveis exceções, afirmando que "[estas] restrições deverão se expor de maneira precisa por lei, deverão ser necessárias em uma sociedade democrática e proporcionais ao objetivo de proteção".

82. Além disso, o Tribunal considera de especial relevância que, no âmbito mundial, muitos países adotaram normativas dirigidas a proteger e regulamentar o direito de ter acesso à informação sob controle do Estado.

83. Finalmente, a Corte considera relevante fazer notar que, com posterioridade aos fatos deste caso, o Chile realizou importantes avanços em matéria de consagração normativa do direito de acesso à informação sob controle do Estado, que incluem, entre outros, uma reforma constitucional e que atualmente se encontra em trâmite um projeto de lei sobre este direito.

***

84. Este Tribunal expressou que "[a] democracia representativa é determinante em todo o sistema do qual a Convenção faz parte", e constitui "um 'princípio' reafirmado pelos Estados Americanos na Carta da OEA, instrumento fundamental do Sistema Interamericano".[86] A Assembleia Geral da OEA, em diversas resoluções, considerou que o acesso à informação pública é um requisito indispensável para o próprio funcionamento da

---

78. *Cf.* Declaração de Nuevo León, aprovada em 13 de janeiro de 2004 pelos Chefes de Estado e de Governo das Américas, na Cimeira Extraordinária das Américas, realizada na cidade de Monterrey, Estado de Nuevo León, México.

79. *Cf.* artigos 10 e 13 da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada através da Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas 58/4 de 31 de outubro de 2003.

80. *Cf.* princípio 10 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, aprovada na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento realizada de 3 a 14 de junho de 1992.

81. *Cf.* Recomendação n° 582 adotada em 23 de janeiro de 1970 pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa. Recomendou instruir o Comitê de Especialistas em Direitos Humanos a que considerasse e fizesse recomendações sobre:
(i) a ampliação do direito à liberdade de informação estabelecido no artigo 10 da Convenção Europeia de Direitos Humanos, através da adoção de um protocolo ou de outra maneira, de forma tal que se inclua a liberdade de *buscar* informação (a qual está incluída no artigo 19.2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos); e deve existir o correspondente dever das autoridades públicas de fazer acessível a informação sobre assuntos de interesse público, sujeita às limitações apropriadas;
[…] (tradução não oficial).

82. *Cf.* Resolução n° 428 adotada em 23 de janeiro de 1970 pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa.

83. *Cf.* Resolução n° 854, adotada em 1º de fevereiro de 1979 pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, na qual recomendou ao Comitê de Ministros "convidar os Estados Membros, que não o tiverem feito, a introduzir um sistema de liberdade de informação" (tradução não oficial), que incluísse o direito a buscar e receber informação das agências e departamentos governamentais; e Diretriz 2003/4/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 28 de janeiro de 2003, relativa ao acesso do público à informação sobre meio ambiente.

84. Declaração sobre liberdade de expressão e informação, adotada pelo Comitê de Ministros em 29 de abril de 1982.

85. *Cf.* Recomendação n° R (2002)2, adotada em 21 de fevereiro de 2002.

86. *Cf. Caso YATAMA.* Sentença de 23 de junho de 2005. Série C N° 127, par. 192; e *A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A N° 6, par. 34.

democracia, maior transparência e boa gestão pública, e que em um sistema democrático representativo e participativo, a população exerce seus direitos constitucionais através da ampla liberdade de expressão e do livre acesso à informação.[87]

85. A Corte Interamericana fez referência à estreita relação existente entre democracia e liberdade de expressão, ao estabelecer que:

> […]a liberdade de expressão é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática. É indispensável para a formação da opinião pública. É também conditio sine qua non para que os partidos políticos, os sindicatos, as sociedades científicas e culturais e, em geral, quem deseje influir sobre a coletividade, possa se desenvolver plenamente. É, enfim, condição para que a comunidade, na hora de exercer suas opções, esteja suficientemente informada. Deste modo, é possível afirmar que uma sociedade que não está bem informada não é plenamente livre.[88]

86. Nesse sentido, a atuação do Estado deve estar regida pelos princípios de publicidade e transparência na gestão pública, o que faz possível que as pessoas que se encontram sob sua jurisdição exerçam o controle democrático da gestão estatal, de forma tal que possam questionar, indagar e considerar se está sendo realizado um adequado cumprimento das funções públicas. O acesso à informação sob controle do Estado, que seja de interesse público, pode permitir a participação na gestão pública, através do controle social que se pode exercer com este acesso.

87. O controle democrático, por parte da sociedade através da opinião pública, fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários sobre sua gestão pública.[89] Por isso, para que as pessoas possam exercer o controle democrático é essencial que o Estado garanta o acesso à informação de interesse público sob seu controle. Ao permitir o exercício desse controle democrático se fomenta uma maior participação das pessoas nos interesses da sociedade.

B) *As restrições ao exercício do direito de acesso à informação sob poder do Estado impostas neste caso*

88. O direito de acesso à informação sob poder do Estado admite restrições. Este Tribunal já se pronunciou, em outros casos, sobre as restrições que podem ser impostas ao exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão.[90]

89. Quanto aos requisitos que deve cumprir uma restrição nesta matéria, em primeiro lugar devem estar previamente determinadas por lei como meio para assegurar que não fiquem ao arbítrio do poder público. Estas leis devem ser aprovadas "por razões de interesse geral e com o propósito para o qual foram estabelecidas". A este respeito, a Corte enfatizou que

> Em tal perspectiva não é possível interpretar a expressão **leis**, utilizada no artigo 30, como sinônimo de qualquer norma jurídica, pois isso equivaleria a admitir que os direitos fundamentais podem ser restringidos pela simples determinação do poder público, sem outra limitação formal que a de consagrar tais restrições em disposições de caráter geral.
>
> […]
>
> O requisito segundo o qual as leis têm de ser proferidas por razões de interesse geral significa que devem ter sido adotadas em função do "bem comum" (artigo 32.2), conceito que deve ser interpretado como elemento integrante da ordem pública do Estado democrático […].[91]

90. Em segundo lugar, a restrição estabelecida por lei deve responder a um objetivo permitido pela Convenção Americana. A este respeito, o artigo 13.2 da Convenção permite que se realizem restrições necessárias para assegurar "o respeito aos direitos ou à reputação dos demais" ou "a proteção da segurança nacional, da ordem pública ou da saúde ou da moral públicas".

91. Finalmente, as restrições que se imponham devem ser necessárias em uma sociedade democrática, o que depende de que estejam orientadas a satisfazer um interesse público imperativo. Entre várias opções para alcançar esse objetivo, deve-se escolher aquela que restrinja em menor escala o direito protegido. Isto é,

87. *Cf.* nota 75 *supra*.

88. *Cf. Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 82; *Caso Herrera Ulloa,* nota 72 *supra,* par. 112; e Parecer Consultivo OC-5/85, nota 72 *supra,* par. 70.

89. *Cf. Caso Palamara Iribarne,* nota 72 *supra,* par. 83; *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 97; e *Caso Herrera Ulloa*, nota 72 *supra,* par. 127. No mesmo sentido, *Cf. Feldek v. Slovakia*, n° 29032/95, § 83, ECHR 2001-VIII; e *Surek and Ozdemir v. Turkey*, nos. 23927/94 and 24277/94, § 60, *ECHR Judgment of 8 July, 1999.*

90. *Cf. Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 165; *Caso Palamara Iribarne*, nota 72 *supra*, par. 85; *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 95; e *Caso Herrera Ulloa*, nota 72 *supra,* pars. 120-123.

91. *Cf.* Parecer Consultivo. OC-6/86, nota 86 *supra,* pars. 26-29.

a restrição deve ser proporcional ao interesse que a justifica e deve ser destinada a alcançar esse objetivo legítimo, interferindo na menor medida possível no efetivo exercício do direito.[92]

92. A Corte observa que em uma sociedade democrática é indispensável que as autoridades estatais atuem com base no princípio de máxima divulgação, o qual estabelece a presunção de que toda informação é accessível, sujeita a um sistema restrito de exceções.

93. Corresponde ao Estado demonstrar que, ao estabelecer restrições ao acesso à informação sob seu controle, cumpriu os requisitos anteriores.

94. No presente caso, está provado que a restrição aplicada ao acesso à informação não se baseou em uma lei. Nessa época não existia no Chile legislação que regulasse a matéria de restrições ao acesso à informação sob poder do Estado.

95. Além disso, o Estado não demonstrou que a restrição respondesse a um objetivo permitido pela Convenção Americana, nem que fosse necessária em uma sociedade democrática, já que a autoridade encarregada de responder o pedido de informação não adotou uma decisão escrita fundamentada que pudesse permitir conhecer quais foram os motivos para restringir o acesso a tal informação no caso concreto.

96. Apesar de que em seu momento oportuno a autoridade pública perante a qual se apresentou o pedido de informação não adotou uma decisão fundamentada sobre a denegatória ao realizar tal limitação ao direito, a Corte percebe que, posteriormente, no processo internacional, o Estado apresentou vários argumentos com o fim de justificar a falta de entrega da informação solicitada nos pontos 3, 6 e 7 do pedido de 7 de maio de 1998 (par. 57.13 *supra*).

97. Além disso, foi apenas durante a audiência pública, realizada em 3 de abril de 2006 (par. 32 *supra*), que a pessoa que desempenhava o cargo de Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros na época dos fatos e declarou como testemunha perante o Tribunal, detalhou os motivos pelos quais não entregou cada um dos três pontos da informação solicitada (par. 57.20 *supra*). Afirmou, basicamente, que “o Comitê de Investimentos Estrangeiros [...] não entregou dados financeiros próprios da empresa tendo presente que a entrega desta informação seria contrária ao interesse coletivo”, o qual era “o desenvolvimento do país”, e que era uma prática do Comitê de Investimentos não entregar a terceiros a informação financeira da empresa que pudesse afetá-la em sua concorrência. Além disso, manifestou que outra parte da informação este Comitê não tinha, nem era sua obrigação tê-la nem coletá-la novamente.

98. Tal como ficou comprovado, a restrição aplicada no presente caso não cumpriu os parâmetros convencionais. A este respeito, a Corte entende que o estabelecimento de restrições ao direito de acesso à informação sob controle do Estado através da prática de suas autoridades, sem a observância dos limites convencionais (pars. 77 e 88 a 93 *supra*), cria um campo fértil para a atuação discricionária e arbitrária do Estado na classificação da informação como secreta, reservada ou confidencial, e gera insegurança jurídica sobre o exercício deste direito e as faculdades do Estado para restringi-lo.

99. Além disso, é necessário destacar que ao solicitar a informação ao Comitê de Investimentos Estrangeiros, o senhor Marcel Claude Reyes se “propôs a avaliar os fatores comerciais, econômicos e sociais do projeto [Rio Condor], medir o impacto sobre o meio ambiente [...] e ativar o controle social sobre a gestão de órgãos do Estado que têm ou tiveram ingerência” no desenvolvimento desse projeto “de exploração do Rio Condor” (par. 57.13 *supra*). Além disso, o senhor Arturo Longton Guerrero expressou que compareceu a pedir a informação, “preocupado pelo possível corte indiscriminado de floresta nativa no extremo sul do Chile” e que “[a] denegação de informação pública significou [...] um impedimento à [sua] tarefa de fiscalizador” (par. 48 *supra*). Ao não receber a informação solicitada, nem uma resposta motivada sobre as restrições a seu direito ao acesso à informação sob controle do Estado, os senhores Claude Reyes e Longton Guerrero viram afetada a possibilidade de realizar um controle social da gestão pública.

***

100. A Corte aprecia os esforços realizados pelo Chile com o fim de adequar sua normativa à Convenção Americana em matéria de acesso à informação sob controle do Estado, em particular a recente reforma à Constituição

92. *Cf. Caso Palamara Iribarne,* nota 72 *supra,* par. 85; *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 96; *Caso Herrera Ulloa,* nota 72 *supra,* pars. 121 e 123; e Parecer Consultivo OC-5/85*,* nota 72 *supra,* par. 46.

Política realizada no ano de 2005 que dispõe que a reserva ou segredo da informação deve ser estabelecida por lei (par. 57.41 *supra*), disposição que não existia na época dos fatos deste caso.

101. Entretanto, a Corte considera necessário reiterar que, de acordo com o dever disposto no artigo 2 da Convenção, o Estado deve adotar as medidas necessárias para garantir os direitos protegidos na Convenção, o que implica a supressão tanto das regras e práticas que signifiquem violações a tais direitos, bem como a expedição de regras e o desenvolvimento de práticas dirigidas à efetiva observância destas garantias. Em particular, isso implica que a normativa que regulamente as restrições ao acesso à informação sob controle do Estado deve cumprir os parâmetros convencionais, e apenas são permitidas restrições pelas razões autorizadas na Convenção *(*pars. 88 a 93 *supra*), o que é também aplicável às decisões adotadas pelos órgãos internos nesta matéria.

102. É preciso indicar que as violações no presente caso ocorreram antes de que o Estado realizasse tais reformas, de modo que a Corte conclui, neste caso, que o Estado não cumpriu as obrigações que lhe impõe o artigo 2 da Convenção Americana de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para garantir o direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero.

***

103. Com fundamento nas considerações anteriores, a Corte conclui que o Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, e descumpriu a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos e liberdades, disposta no artigo 1.1 deste tratado. Além disso, ao não ter adotado as medidas necessárias e compatíveis com a Convenção para fazer efetivo o direito ao acesso à informação sob controle do Estado, o Chile descumpriu a obrigação geral de adotar disposições de direito interno prevista no artigo 2 da Convenção.

VIII
Artigo 23 (Direitos Políticos) da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma

104. A Comissão não argumentou que o artigo 23 da Convenção havia sido violado.

Alegações do representante das supostas vítimas:

105. O representante argumentou que o Chile violou o artigo 23 da Convenção, em relação aos artigos 1.1. e 2 da mesma, apreciação que não figura na demanda apresentada pela Comissão. O representante afirmou que:

a) o Estado violou o direito à participação direta nos assuntos públicos já que este não se encontra legalmente reconhecido no Chile. Para sua efetividade, é imprescindível que os cidadãos possam exercer também o direito a ter acesso à informação pública, já que estes dois direitos "confluem, legitimam e sustentam o direito ao controle social";

b) "a negativa injustificada de entregar a informação solicitada representa uma clara infração ao direito de participação política, ao inibir a participação das supostas vítimas no debate público sobre um aspecto relevante e de interesse para a cidadania a respeito do investimento estrangeiro orientado à exploração dos recursos naturais do país, que é o conhecimento do investidor, sua idoneidade e seriedade"; e

c) o Estado violou as obrigações gerais estabelecidas nos artigos 1 e 2 da Convenção Americana, ao carecer de práticas e medidas que promovam o exercício do direito geral à participação cidadã e ao não dispor de recursos legais expressos que permitam sua proteção.

106. O Estado não apresentou alegações sobre a suposta violação do artigo 23 da Convenção Americana.

Considerações da Corte

107. Este Tribunal não examinará a alegada violação ao artigo 23 da Convenção porque já levou em conta os argumentos formulados pelo representante a respeito, ao analisar a violação do artigo 13 da Convenção Americana.

IX
Violação dos artigos 8 e 25 (Garantias Judiciais e Proteção Judicial) da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma

108. A Comissão não argumentou nenhuma violação ao artigo 8 da Convenção, mas quanto ao artigo 25, em relação aos artigos 1.1 e 2 deste tratado, afirmou que:

a) a falta de um recurso judicial efetivo para reparar violações de direitos protegidos pela Convenção constitui uma violação da mesma. A efetividade do recurso implica que o órgão judicial aprecie os méritos da denúncia; e

b) o Estado tem a obrigação de oferecer um recurso judicial efetivo diante das supostas violações ao direito de acesso à informação. O Chile não concedeu esse recurso às supostas vítimas deste caso, uma vez que "a justiça chilena nunca tentou, sequer superficialmente, determinar os direitos das vítimas", "nem assegurou um mecanismo ou um procedimento adequado para que uma pessoa possa ter acesso a uma instância judicial reguladora independente e eficaz para garantir o direito de acesso à informação dos requerentes".

109. O representante das supostas vítimas apresentou suas alegações sobre as supostas violações aos artigos 8 e 25, em relação aos artigos 1.1 e 2 deste tratado, de forma conjunta, de modo que se resumem a seguir:

a) a Corte de Apelações de Santiago não conheceu a petição dos recorrentes, pois a declarou inadmissível "sem desenvolver nenhum fundamento para chegar a esta conclusão", e esse critério foi ratificado pela Corte Suprema. Esta "declaração de inadmissibilidade do recurso impediu que as vítimas foss[e]m ouvidas com as devidas garantias para a satisfação do direito reclamado"; e

b) em suas alegações finais, afirmou que o Estado descumpriu o disposto nos artigos 1 e 2 da Convenção, já que o procedimento formal de tramitação do recurso judicial para a proteção dos direitos fundamentais, contido no artigo 20 da Constituição chilena, não se encontra incorporado ao ordenamento através da lei, como exige a Convenção, mas através da decisão da Corte Suprema. A prática do Poder Judiciário mostra uma aplicação restritiva dos critérios de admissibilidade deste recurso. Solicitou à Corte que declare que a Decisão da Corte Suprema de Justiça que regulamenta o referido recurso "viola [os] artigo[s] 8 e 25 da Convenção".

110. O Estado não se referiu à suposta violação do artigo 8 da Convenção Americana, mas, em relação ao artigo 25, afirmou que:

a) o artigo 25 da Convenção "impõe ao Estado uma obrigação de meios e não de resultados". Desde 1999, o Chile conta com um recurso de *habeas data* que oferece "todas as garantias necessárias para obter o acesso à informação pública". Este recurso pode ser interposto a qualquer momento. Portanto, as supostas vítimas, em caso de negativa de informação, poderiam tê-lo interposto; e

b) as supostas vítimas, "entre as quais se encontrava o Deputado Arturo Longton", dispunham também de outro recurso na esfera interna perante a Câmara de Deputados, o qual poderiam interpor. Anunciaram sua interposição, mas nunca o fizeram, apesar de sua efetividade. Através deste recurso qualquer deputado "poderá solicitar, no tempo destinado às suas intervenções, relatórios ou dados específicos dos organismos da Administração do Estado através da Secretaria da Câmara de Deputados".

Considerações da Corte

111. Quanto à alegada violação do artigo 8 da Convenção, esta Corte reitera sua jurisprudência sobre a possibilidade de que as supostas vítimas ou seus representantes invoquem direitos diferentes dos incluídos na demanda da Comissão.[93]

112. Como foi estabelecido nos fatos provados (pars. 57.12 a 57.17 e 57.23 a 57.30 *supra*), o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros (no âmbito administrativo) e a Corte de Apelações de Santiago (no âmbito judicial) adotaram decisões em relação ao pedido de acesso à informação sob controle do Estado realizado pelos senhores Claude Reyes e Longton Guerrero.

113. Em primeiro lugar, a Corte analisará se a referida decisão administrativa foi adotada de acordo com a

93. *Cf. Caso Acevedo Jaramillo e outros*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C N° 144, par. 280; *Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 82; e *Caso* do Massacre de Pueblo Bello. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C N° 140, par. 54.

garantia da devida fundamentação protegida no artigo 8.1 da Convenção. Em seguida, o Tribunal determinará se a decisão judicial cumpriu esta garantia e se, no presente caso, o Chile garantiu o direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo consagrado no artigo 25.1 da Convenção.

1) Aplicação do artigo 8.1 da Convenção sobre a decisão do órgão administrativo

114. O artigo 8.1 da Convenção afirma que:

> 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

115. A seguir, a Corte analisará se, no presente caso, o Chile cumpriu a garantia da fundamentação da decisão adotada pelo Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros, de acordo com a qual não se entregou uma parte da informação solicitada.

116. O artigo 8 da Convenção Americana se aplica ao conjunto de requisitos que devem ser observados nas instâncias processuais, qualquer uma delas, a efeito de que as pessoas possam se defender adequadamente diante de qualquer ato emanado do Estado que possa afetar seus direitos.[94]

117. De acordo com o disposto no artigo 8.1 da Convenção, na determinação dos direitos e obrigações das pessoas, de ordem penal, civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza, devem se observar "as devidas garantias" que assegurem, segundo o procedimento em questão, o direito ao devido processo.[95] O descumprimento de uma dessas garantias implica uma violação desta disposição convencional.

118. O artigo 8.1 da Convenção não se aplica apenas a juízes e tribunais judiciais. As garantias que esta regra estabelece devem ser observadas nos vários procedimentos em que os órgãos estatais adotam decisões sobre a determinação dos direitos das pessoas, já que o Estado também concede a autoridades administrativas, colegiadas ou unipessoais, a função de adotar decisões que determinam direitos.

119. Desta forma, as garantias contempladas no artigo 8.1 da Convenção são também aplicáveis à hipótese em que alguma autoridade pública adote decisões que determinem tais direitos,[96] levando em consideração que não lhe são exigíveis aquelas próprias de um órgão jurisdicional, mas sim deve cumprir as garantias destinadas a assegurar que a decisão não seja arbitrária.

120. A Corte estabeleceu que as decisões dos órgãos internos que possam afetar direitos humanos devem estar devidamente fundamentadas, pois do contrário seriam decisões arbitrárias.[97]

121. Como foi provado (par. 57.17 *supra*), diante do pedido de informação sob controle do Estado proposto pelos senhores Claude Reyes e Longton Guerrero, o Vice-Presidente Executivo do Comitê de Investimentos Estrangeiros decidiu negar uma parte da informação. Como foi analisado por este Tribunal (pars. 88 a 103 *supra*), a referida decisão deste funcionário afetou negativamente o exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero.

122. No presente caso, a autoridade estatal administrativa encarregada de decidir sobre o pedido de informação não adotou uma decisão escrita devidamente fundamentada, que pudesse permitir conhecer quais foram os motivos e regras em que se baseou para não entregar parte da informação no caso concreto e determinar se tal restrição era compatível com os parâmetros dispostos na Convenção, com o que esta decisão foi arbitrária e não cumpriu a garantia de estar devidamente fundamentada, protegida no artigo 8.1 da Convenção.

123. Em virtude do anterior, a Corte conclui que a referida decisão da autoridade administrativa violou o direito às garantias judiciais, consagrado no artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero.

---

94. *Cf. Caso YATAMA,* nota 86 *supra,* par. 147; *Caso Ivcher Bronstein,* nota 72 *supra,* par. 102; *Caso Baena Ricardo e outros.* Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C N° 72, par. 124; e *Caso do Tribunal Constitucional.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C N° 71, par. 69.

95. *Cf. Caso YATAMA*, nota 86 *supra,* pars. 148-164; e *Caso Baena Ricardo e outros,* nota 94 *supra,* pars. 127-134.

96. *Cf. Caso YATAMA,* nota 86 *supra,* par. 149*; Caso Ivcher Bronstein,* nota 72 *supra,* par. 105; e *Caso Baena Ricardo e outros,* nota 94 *supra,* par. 124.

97. *Cf. Caso Palamara Iribarne*, nota 72 *supra,* par. 216; e *Caso YATAMA,* nota 86 *supra,* par. 152. Além disso, *Cf. García Ruiz v. Spain [GC]*, *n°* 30544/96, § 26, ECHR 1999-I; e *Eur. Court H.R., Case of H. v. Belgium*, *Judgment of 30 November 1987*, Series A n° 127-B, par. 53.

2) Aplicação do artigo 8.1 da Convenção sobre a decisão da Corte de Apelações de Santiago e Direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, consagrado no artigo 25.1 da Convenção

124. O artigo 25.1 da Convenção afirma que:

> 1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela [...] Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

125. O artigo 2 estabelece que

> [s]e o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

126. A Corte estabeleceu que todos os órgãos que exerçam funções de natureza materialmente jurisdicional têm o dever de adotar decisões justas baseadas no respeito pleno às garantias do devido processo estabelecidas no artigo 8.1 da Convenção Americana.[98]

127. O Tribunal afirmou que o recurso efetivo do artigo 25 da Convenção deve ser tramitado conforme as regras do devido processo estabelecidas no artigo 8.1 da mesma, tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1).[99] Por isso, o recurso de proteção de garantias apresentado perante a Corte de Apelações de Santiago deveria ter sido tramitado respeitando as garantias protegidas no artigo 8.1 da Convenção.

128. O artigo 25.1 da Convenção estabeleceu, em termos amplos, a obrigação dos Estados de oferecer, a todas as pessoas submetidas à sua jurisdição, um recurso judicial efetivo contra atos violatórios de seus direitos fundamentais. Dispõe, além disso, que a garantia ali consagrada aplica-se não apenas a respeito dos direitos contidos na Convenção, mas também daqueles que estejam reconhecidos pela Constituição ou pela lei.[100]

129. A proteção da pessoa frente ao exercício arbitrário do poder público é o objetivo primordial da proteção internacional dos direitos humanos.[101] A inexistência de recursos internos efetivos coloca as pessoas em estado de vulnerabilidade.[102]

130. A inexistência de um recurso efetivo contra as violações dos direitos reconhecidos pela Convenção constitui uma transgressão da mesma pelo Estado Parte.[103] Os Estados Partes na Convenção têm a responsabilidade de consagrar normativamente e de assegurar a devida aplicação deste recurso efetivo.

131. Para que o Estado cumpra o disposto no artigo 25 da Convenção, não basta que os recursos existam formalmente, mas os mesmos devem ter efetividade,[104] nos termos daquele preceito. A existência desta garantia "constitui um dos pilares básicos, não apenas da Convenção Americana, mas do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática no sentido da Convenção".[105] Esta Corte reiterou que esta obrigação implica que o recurso seja idôneo para combater a violação e que seja efetiva sua aplicação pela autoridade competente.[106]

---

98. *Cf. Caso Palamara Iribarne*, nota 72 *supra,* par. 164; *Caso YATAMA,* nota 86 *supra,* par. 149; e *Caso Ivcher Bronstein,* nota 72 *supra,* par. 104.

99. *Cf. Caso Ximenes Lopes*, nota 2 *supra,* par. 193; *Caso Palamara Iribarne*, nota 72 *supra,* par. 163; e *Caso da Comunidade Moiwana*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C N° 124, par. 142.

100. *Cf. Caso YATAMA*, nota 86 *supra,* par. 167; *Caso Cantos.* Sentença de 28 de novembro de 2002. Série C N° 97, par. 52; *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni.* Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C N° 79, par. 111; e *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (artigos 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A N° 9, par. 23.

101. *Cf. Caso Acevedo Jaramillo e outros,* nota 93 *supra,* par. 213; *Caso García Asto e Ramírez Rojas*. Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C N° 137, par. 113; e *Caso Palamara Iribarne,* nota 72 *supra,* par. 183.

102. *Cf. Caso García Asto e Ramírez Rojas,* nota 101 *supra,* par. 113; *Caso Palamara Iribarne,* nota 72 *supra,* par. 183; *Caso Acosta Calderón*. Sentença de 24 de junho de 2005. Série C N° 129, par. 92; e Parecer Consultivo OC-9/87, nota 100 *supra,* par. 23.

103. *Cf. Caso YATAMA,* nota 86 *supra,* par. 168; *Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa.* Sentença de 17 de junho de 2005. Série C N° 125, par. 61; e *Caso "Cinco Aposentados"*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C N° 98, par. 136.

104. *Cf. Caso Ximenes Lopes,* nota 2 *supra,* par. 192; *Caso Baldeón García,* nota 2 *supra,* par. 144; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros,* nota 93 *supra,* par. 213.

105. *Cf. Caso Caso Ximenes Lopes,* nota 2 *supra,* par. 192; *Caso Baldeón García,* nota 2 *supra,* par. 144; e *Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 138.

106. *Cf. Caso López Álvarez*, nota 72 *supra,* par. 139; *Caso Palamara Iribarne*, nota 72 *supra,* par. 184; e *Caso Acosta Calderón*, nota 102 *supra,* par. 93.

132. No presente caso, os senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola interpuseram um recurso de proteção perante a Corte de Apelações de Santiago, em 27 de julho de 1998 (par. 57.23 *supra*), com fundamento, *inter alia*, em que "a conduta omissiva do Comitê de Investimentos Estrangeiros" afetava a garantia constitucional contemplada no artigo 19, n° 12 ("liberdade de emitir opinião e de informar") da Constituição Política, "em relação ao artigo 5º, inciso 2 da mesma,[107] e aos artigos 13.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e 19.2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, uma vez que, por seu intermédio, configurava-se uma omissão ou arbitrariedade no acesso à informação pública, não permitida pelo ordenamento jurídico que inabilita os recorrentes [...] de exercer o controle social sobre os órgãos da Administração do Estado".

133. O referido recurso de proteção se encontra contemplado no artigo 20 da Constituição Política, e pode ser interposto por uma pessoa, "por si mesma ou por qualquer pessoa em seu nome," perante a Corte de Apelações respectiva, quando, por "causa de atos ou omissões arbitrários ou ilegais, sofra privação, perturbação ou ameaça no legítimo exercício dos direitos e garantias" estabelecidos em determinados incisos do artigo 19 da Constituição (par. 57.24 *supra*).

134. Ao se pronunciar sobre este recurso, a Corte de Apelações de Santiago não decidiu a controvérsia suscitada pela atuação do Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros, pronunciando-se sobre a existência ou não no caso concreto do direito de acesso à informação solicitada, já que a decisão judicial declarou inadmissível o recurso de proteção interposto (par. 57.25 *supra*).

135. Em primeiro lugar, este Tribunal considera que essa decisão judicial careceu de fundamentação adequada. A Corte de Apelações de Santiago unicamente afirmou que adotava tal decisão com base em que, "dos fatos descritos [...] e dos antecedentes juntados ao recurso, decorre que este padece de manifesta falta de fundamento". Além disso, a Corte de Apelações afirmou que tinha presente que "o recurso de proteção tem por objetivo restabelecer o império do direito quando este foi enfraquecido por atos ou omissões arbitrárias ou ilegais que ameaçam, perturbam ou privam do exercício legítimo de alguma das garantias taxativamente incluídas no artigo 20 da Constituição Política da República, deixando a salvo as demais ações legais", sem desenvolver nenhuma consideração a esse respeito.

136. A referida decisão judicial não contém outra fundamentação além da indicada anteriormente. A Corte de Apelações de Santiago não realizou a mínima indicação a respeito das razões pelas quais se "observa[va]," dos "fatos" e "antecedentes" do recurso sua "manifesta falta de fundamento". Tampouco realizou uma avaliação a respeito de se a atuação da autoridade administrativa, ao não entregar uma parte da informação solicitada, guardava relação com alguma das garantias que podem ser objeto do recurso de proteção, ou se procedia algum outro recurso perante os tribunais ordinários.

137. O Estado deve garantir que, diante da denegatória de informação sob o controle estatal, exista um recurso judicial simples, rápido e efetivo que permita determinar se ocorreu uma violação ao direito do solicitante de informação e, se for o caso, ordenar ao órgão correspondente a entrega da informação. Neste âmbito, este recurso deve ser simples e rápido, levando em consideração que a celeridade na entrega da informação é indispensável nesta matéria. De acordo com o disposto nos artigos 2 e 25.2.b) da Convenção, se o Estado Parte na Convenção não possui um recurso judicial para proteger efetivamente o direito, tem a obrigação de criá-lo.

138. A respeito da alegada violação do artigo 25 da Convenção, o Chile se limitou a afirmar que "os peticionários exerceram o recurso de proteção das garantias constitucionais sem obter os resultados apropriados a suas pretensões", e explicou as reformas realizadas a partir de novembro de 1999 que, *inter alia*, estabeleceram um "recurso [judicial] específico em matéria de acesso à informação".

139. A Corte considera que, no presente caso, o Chile não garantiu um recurso judicial efetivo que fosse decidido de acordo com o artigo 8.1 da Convenção e que permitisse decidir o mérito da controvérsia sobre o pedido de informação sob controle do Estado, isto é, que se determinasse se o Comitê de Investimentos Estrangeiros deveria ou não dar acesso à informação solicitada.

140. A Corte aprecia os esforços realizados pelo Chile em 1999, ao criar um recurso judicial especial para amparar o acesso à informação pública. Entretanto, é preciso assinalar que as violações no presente caso ocorreram

---

107. O qual dispõe que "o exercício da soberania reconhece como limitação o respeito aos direitos essenciais que emanam da natureza humana. É dever dos órgãos do Estado respeitar e promover tais direitos, garantidos por esta Constituição, bem como pelos tratados internacionais ratificados pelo Chile e que se encontrem vigentes".

antes de que o Estado realizasse tal avanço em sua legislação, de modo que não é aceitável o argumento do Estado de que as supostas vítimas deste caso "poderiam tê-lo interposto", já que não se encontrava previsto na época dos fatos deste caso.

141. A Corte considera como vítimas as três pessoas que interpuseram o recurso judicial perante a Corte de Apelações de Santiago, que são os senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, já que, apesar de que este Tribunal determinou a violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão apenas de Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero (pars. 69-71 e 103 *supra*), correspondia ao órgão judicial chileno se pronunciar caso o recurso não procedesse em relação a algum dos recorrentes por motivos de legitimação ativa.

142. Com base no exposto, o Tribunal conclui que o Estado violou o direito à proteção judicial, consagrado no artigo 25.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento de Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, ao não garantir um recurso simples, rápido e efetivo que os amparasse diante dos atos estatais que alegavam serem violatórios de seu direito de acesso à informação sob controle do Estado.

143. Além disso, a Corte conclui que a referida decisão da Corte de Apelações de Santiago que declarou inadmissível o recurso de proteção não cumpriu a garantia de se encontrar devidamente fundamentada, de modo que o Estado violou o direito às garantias judiciais, consagrado no artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento de Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola.

144. A pretendida violação aos artigos 8 e 25 da Convenção a respeito da regulamentação do procedimento formal de tramitação do recurso judicial para a proteção dos direitos fundamentais (par. 109.b *supra*) não foi alegada pelo representante em sua devida oportunidade processual. Entretanto, a Corte considera necessário recordar que a regulamentação da tramitação do recurso a que se refere o artigo 25 da Convenção deve ser compatível com este tratado.

X
Reparações

Aplicação do artigo 63.1 da Convenção
Obrigação de Reparar

Alegações da Comissão

145. Solicitou à Corte que ordene ao Estado:

a) conceder "reparações adequadas a Marcel Claude Reyes, Sebastián Cox Urrejola e Arturo Longton Guerrero pelas violações de seus direitos, incluído o fornecimento da informação solicitada". Apesar de o Estado argumentar que todos estes pontos são agora inválidos porque o projeto Rio Condor nunca foi executado, tal informação "era relevante para avaliar o funcionamento do Comitê de Investimentos Estrangeiros, e não simplesmente um projeto particular". "Compete às [supostas] vítimas e não ao Estado, decidir se a informação continua sendo de interesse para elas";

b) quanto às medidas de satisfação e garantias de não repetição, "reconhecer que reteve erroneamente informação solicitada pelas vítimas e imediatamente [lhes] conced[a] acesso à informação que buscavam do Comitê de Investimentos Estrangeiros"; e que "adote leis e práticas que garantam o efetivo acesso à informação em poder de órgãos do Estado, de acordo com os termos do Artigo 13 da Convenção", pois "a Comissão considera que a legislação chilena atualmente vigente não basta para garantir o acesso à informação em poder do Estado"; e

c) quanto às custas e gastos, pague as custas originadas no âmbito nacional na tramitação dos processos judiciais seguidos pelas vítimas no foro interno, bem como as originadas no âmbito internacional na tramitação do caso perante a Comissão e as que se originarem como consequência da tramitação perante a Corte.

Alegações do representante

146. Solicitou à Corte que ordene ao Estado que:

a) "ajus[te] a legislação interna, crie mecanismos independentes autônomos de supervisão e controle e adote as medidas necessárias para o desenvolvimento de práticas que garantam aos indivíduos o acesso efetivo à informação pública [e à participação direta na gestão dos assuntos públicos], incluindo a geração de informação relacionada a assuntos que envolvam o bem-estar social como a proteção dos direitos humanos, o meio ambiente, a saúde e a segurança pública";

b) "dispon[ha] a entrega da informação em poder do Comitê de In[vestimentos] sobre investidor Florestal Trillium Ltda.";

c) "peça desculpas públicas às vítimas através do Comitê de Investimentos Estrangeiros, como medida de reparação moral";

d) "publi[que] cópia integral dos pontos resolutivos da [...] sentença nos meios de circulação nacional, [e] difund[a] seu conteúdo e as desculpas públicas";

e) em suas alegações finais, solicitou que se ordene ao Chile "adot[ar] medidas legislativas destinadas a conferir *status* legal ao procedimento de tramitação do recurso de proteção consagrado no artigo 20 da Constituição Política"; e

f) quanto às custas e gastos, reembolse os gastos e custas das vítimas e seus representantes no exercício das ações no direito interno e no Sistema Interamericano. A título de honorários profissionais perante os tribunais nacionais e perante o Sistema Interamericano, solicitou US$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América); a título de "gastos de operação e gestão", solicitou US$ 4.000,00 (quatro mil dólares dos Estados Unidos da América) e a título de "comparecimento dos representantes das vítimas perante a Comissão e perante a Corte" solicitou US$ 6.000,00 (seis mil dólares dos Estados Unidos da América).

Alegações do Estado

147. Quanto às reparações, o Chile afirmou que:

a) "[a]s petições da demanda padecem de objeto, pois a informação solicitada já foi entregue e as garantias solicitadas se encontram na nova legislação chilena sobre o direito à informação". Caso seja comprovada a responsabilidade internacional do Estado nas supostas violações, não existiu um dano que justifique a reparação"; e

b) "partindo da base de que em seu Relatório de Mérito a Comissão concluiu que o Estado havia violado os direitos consagrados nos artigos 13 e 25 da Convenção Americana, informou-se [à Comissão] que se estava analisando [...] uma reparação de caráter simbólic[o] que pu[desse] levar em conta a situação de violação de direitos de que foram vítimas os Senhores Claude, Cox e Longton, como também dar publicidade aos avanços que o Chile pode exibir em matéria de acesso à informação".

Considerações da Corte

148. De acordo com o exposto nos capítulos anteriores, a Corte decidiu que o Estado é responsável pela violação do artigo 13 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1. e 2 da mesma, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, e dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola.

149. Em sua jurisprudência, este Tribunal estabeleceu que é um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente.[108] Para tais efeitos, a Corte se baseou no artigo 63.1 da Convenção Americana, segundo o qual,

> [q]uando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados.

108. *Cf. Caso Baldeón García,* nota 2 *supra,* par. 174; *Caso Acevedo Jaramillo e outros,* nota 93 *supra,* par. 294; e *Caso López Álvarez,* nota 72 *supra,* par. 179.

> Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

Por conseguinte, o Tribunal passa a considerar as medidas necessárias para reparar os danos causados aos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, por estas violações à Convenção.

150. O artigo 63.1 da Convenção Americana reflete uma regra consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade dos Estados. Ao ocorrer um fato ilícito imputável a um Estado, surge de imediato sua responsabilidade internacional pela violação de uma regra internacional, com o consequente dever de reparar e de fazer cessar as consequências da violação.[109]

151. A reparação do dano causado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), a qual consiste no restabelecimento da situação anterior à violação. Caso não seja possível, o Tribunal deve determinar medidas que garantam os direitos violados e reparem as consequências que as infrações produziram.[110] É necessário acrescentar as medidas de caráter positivo que o Estado deve adotar para assegurar que não se repitam fatos lesivos como os ocorridos no presente caso.[111] A obrigação de reparar, que se regulamenta em todos os aspectos (alcance, natureza, modalidades e determinação dos beneficiários) pelo Direito Internacional, não pode ser modificada ou descumprida pelo Estado obrigado invocando disposições de seu direito interno.[112]

152. As reparações, como o termo o indica, consistem nas medidas dirigidas a fazer desaparecer os efeitos das violações cometidas. Nesse sentido, as reparações que se estabeleçam devem guardar relação com as violações declaradas nos capítulos anteriores nesta Sentença.[113]

153. De acordo com os elementos probatórios reunidos durante o processo, e à luz dos critérios anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelo representante a respeito das reparações, custas e gastos, com o objetivo de determinar, em primeiro lugar, quem são os beneficiários das reparações, para depois dispor as medidas de reparação pertinentes e as custas e gastos.

A) *Beneficiários*

154. A Corte determinou que os fatos do presente caso constituíram uma violação do artigo 13 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1. e 2 da mesma, em detrimento de Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, e dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento de Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, os quais, em seu caráter de vítimas das mencionadas violações, são credores das reparações que o Tribunal vier a fixar.

B) *Dano material*

155. No presente caso, o representante das vítimas não realizou nenhuma apresentação nem pedido quanto a um eventual dano material, e a Corte constatou que, das violações declaradas e da prova apresentada, não deriva um dano deste tipo que requeira que se disponha uma reparação.

C) *Dano Imaterial*

156. O Tribunal considera que a presente Sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação e satisfação moral de significação e importância para as vítimas.[114] No entanto, para efeitos da reparação do dano

---

109. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*). Sentença de 5 de julho de 2006. Série C N° 150, par. 116; *Caso Ximenes Lopes*, nota 2 *supra*, par. 208; e Caso dos Massacres de Ituango, nota 2 *supra*, par. 346.

110. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*), nota 109 *supra*, par. 117; *Caso Ximenes Lopes*, nota 2 *supra*, par. 209; e Caso dos Massacres de Ituango, nota 2 *supra*, par. 347.

111. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*), nota 109 *supra*, par. 117; *Caso Baldeón García*, nota 2 *supra*, par. 176; e *Caso López Álvarez*, nota 72 *supra*, par. 182.

112. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*), *nota 109 supra*, par. 117; *Caso Ximenes Lopes, nota 2 supra*, par. 209; e Caso dos Massacres de Ituango, nota 2 *supra*, par. 347.

113. *Cf. Caso Baldeón García*, nota 2 *supra*, par. 177; *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 93 *supra*, par. 297; e *Caso López Álvarez*, nota 72 *supra*, par. 181.

114. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*), nota 109 *supra*, par. 131; *Caso dos Massacres de Ituango*, nota 2 *supra*, par. 387; e *Caso Baldeón García*, nota 2 *supra*, par. 189.

imaterial neste caso, o Tribunal determinará as medidas de satisfação e garantias de não repetição que não possuem alcance pecuniário, mas que têm uma repercussão pública.[115]

Medidas de satisfação e garantias de não repetição

C.1) Pedido de informação sob controle do Estado

157. Quanto ao argumento sustentado pelo Chile perante o Tribunal, no sentido de que já não existe interesse na entrega da informação dado que o Projeto "Rio Condor" não foi realizado, é preciso indicar que o controle social que se buscava com o acesso à informação sob poder do Estado e o caráter da informação solicitada são motivos suficientes para atender o requerimento de informação, sem que se deva exigir ao requerente que comprove uma interferência direta ou um interesse específico.

158. Portanto, devido a que neste caso o Estado não entregou uma parte da informação solicitada e tampouco proferiu uma decisão fundamentada a respeito da petição de informação, a Corte considera que o Estado, através da entidade correspondente, deve entregar a informação solicitada pelas vítimas, se for o caso, ou adotar uma decisão fundamentada a esse respeito.

159. Se o Estado considera que não correspondia ao Comitê de Investimentos Estrangeiros entregar uma parte da informação que foi solicitada pelas vítimas deste caso, deverá explicar fundamentadamente por que não deu a informação.

C.2) Publicação das partes pertinentes da presente Sentença

160. Como dispôs em outros casos, como medida de satisfação,[116] o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, o capítulo relativo aos Fatos Provados desta Sentença, os parágrafos 69 a 71, 73, 74, 77, 88 a 103, 117 a 123, 132 a 137 e 139 a 143 da presente Sentença, que correspondem aos capítulos VII e VIII sobre as violações declaradas pela Corte, sem as notas de rodapé, e a parte resolutiva da mesma. Para esta publicação se fixa o prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença.

C.3) Adoção das medidas necessárias para garantir o direito de acesso à informação sob controle do Estado

161. A Corte também considera importante recordar ao Estado que, de acordo com o disposto no artigo 2 da Convenção, se o exercício dos direitos e liberdades protegidos por este tratado não estiver garantido, tem a obrigação de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para fazer efetivos tais direitos e liberdades.

162. A Corte aprecia os importantes avanços normativos que o Chile empreendeu em matéria de acesso à informação sob controle do Estado, que se encontra em trâmite um projeto de Lei de Acesso à Informação Pública, bem como os esforços realizados ao criar um recurso judicial especial para amparar o acesso à informação pública (par. 57.35 *supra*).

163. Entretanto, o Tribunal considera necessário reiterar que o dever geral incluído no artigo 2 da Convenção implica a supressão tanto das regras como das práticas de qualquer natureza que impliquem violações às garantias previstas na Convenção, bem como a expedição de regras e o desenvolvimento de práticas dirigidas à efetiva observância destas garantias (par. 64 *supra*). Por isso, o Chile deve adotar as medidas necessárias para garantir a proteção ao direito de acesso à informação sob controle do Estado, dentro das quais deve garantir a efetividade de um procedimento administrativo adequado para a tramitação e resolução dos pedidos de informação, que fixe prazos para decidir e entregar a informação, e que se encontre sob a responsabilidade de funcionários devidamente capacitados.

C.4) Realizar a capacitação aos órgãos, autoridades e agentes públicos sobre o direito de acesso à informação sob controle do Estado

164. No presente caso, a autoridade administrativa encarregada de decidir o pedido de informação dos senhores Claude Reyes e Longton Guerrero observou uma atitude violatória do direito de acesso à informação

115. *Cf. Caso Palamara Iribarne,* nota 72 *supra,* par. 249; *Caso das Crianças Yean e Bosico*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Série C N° 130, par. 229; e *Caso Ricardo Canese,* nota 72 *supra,* par. 208.

116. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia),* nota 109 *supra,* par. 151; *Caso Ximenes Lopes,* nota 2 *supra,* par. 249; e *Caso Baldeón García*, nota 2 *supra*, par. 194.

sob controle do Estado. A este respeito, este Tribunal observa com preocupação que diversos elementos probatórios apresentados nos autos deste caso coincidem em afirmar que os funcionários públicos não respondem efetivamente a pedidos de informação.

165. A Corte considera que o Estado deve realizar, em um prazo razoável, a capacitação dos órgãos, autoridades e agentes públicos encarregados de atender os pedidos de acesso à informação sob controle do Estado, sobre a normativa que protege este direito, que incorpore os parâmetros convencionais que devem ser respeitados em matéria de restrições ao acesso a esta informação (pars. 77 e 88 a 101 *supra*).

D) *Custas e Gastos*

166. Como a Corte já afirmou, as custas e gastos estão incluídos dentro do conceito de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana, visto que a atividade realizada pela vítima com o fim de obter justiça, tanto no âmbito nacional como internacional, implica gastos que devem ser compensados quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada através de uma sentença condenatória. Quanto a seu reembolso, corresponde ao Tribunal apreciar prudentemente seu alcance, o qual compreende os gastos gerados perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os gerados no curso do processo perante o Sistema Interamericano, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional da proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio de equidade e levando em consideração os gastos indicados pela Comissão Interamericana e pelos representantes, sempre que seu *quantum* seja razoável.[117]

167. A Corte considera que as vítimas incorreram em gastos durante as ações realizadas no âmbito judicial interno, e atuaram representadas através de um advogado nesse âmbito e perante a Comissão e esta Corte no processo internacional. Ao não contar com prova documental que comprove os gastos incorridos no processo internacional nem no âmbito interno, este Tribunal estabelece, com base no princípio de equidade, a soma total de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda chilena, que deverá ser entregue em partes iguais aos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola a título de custas e gastos, no prazo de um ano. Estes entregarão a seu representante legal a quantia que corresponda, conforme a assistência que lhes tenham prestado.

E) *Modalidade de Cumprimento*

168. O Estado deve cumprir as medidas de reparação estabelecidas nos parágrafos 158, 159 e 160 desta Sentença no prazo de seis meses; e as medidas estabelecidas nos parágrafos 163 e 165 em um prazo razoável. Estes prazos devem ser contados a partir da notificação da presente Sentença.

169. O Estado deverá pagar a quantia determinada como reembolso das custas e gastos no prazo de um ano, na forma indicada no parágrafo 167 da presente Sentença.

170. O Estado deverá cumprir sua obrigação de caráter pecuniário através do pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda chilena, utilizando para o cálculo respectivo a taxa de câmbio entre ambas as moedas que esteja vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

171. A quantia designada na presente Sentença por reembolso de custas e gastos não poderá ser afetada, reduzida ou condicionada por motivos fiscais atuais ou futuros. Em consequência, deverá ser entregue às vítimas integralmente conforme o estabelecido na Sentença.

172. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório no Chile.

173. Conforme sua prática constante, a Corte se reserva a faculdade inerente a suas atribuições de supervisionar o cumprimento íntegro da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Chile deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar cumprimento à mesma.

---

117. *Cf. Caso Montero Aranguren e outros (Retém de Catia*), nota 109 *supra,* par. 152; *Caso dos Massacres de Ituango,* nota 2 *supra,* par. 414; e *Caso Baldeón García,* nota 2 *supra,* par. 208.

XI
Pontos Resolutivos

174. Portanto,

A CORTE

DECLARA,

Por unanimidade, que:

1. O Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, em relação às obrigações gerais de respeitar e garantir os direitos e liberdades e de adotar disposições de direito interno, estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 deste tratado, nos termos dos parágrafos 61 a 103 da presente Sentença.

Por quatro votos contra dois, que:

2. O Estado violou o direito às garantias judiciais, consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes e Arturo Longton Guerrero, com respeito à decisão da autoridade administrativa de não entregar informação, em relação à obrigação geral de respeitar e garantir os direitos e liberdades, estabelecida no artigo 1.1 deste tratado, nos termos dos parágrafos 114 a 123 da presente Sentença.

Discordam o Juiz Abreu Burelli e a Juíza Medina Quiroga.

Por unanimidade, que:

3. O Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, com respeito à decisão judicial do recurso de proteção, em relação à obrigação geral de respeitar e garantir os direitos e liberdades, estabelecida no artigo 1.1 deste tratado, nos termos dos parágrafos 124 a 144 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

4. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação, nos termos do parágrafo 156 da mesma.

E DECIDE,

Por unanimidade, que:

5. O Estado deve, através da entidade correspondente e no prazo de seis meses, entregar a informação solicitada pelas vítimas, se for o caso, ou adotar uma decisão fundamentada a respeito, nos termos dos parágrafos 157 a 159 e 168 da presente Sentença.
6. O Estado deve publicar, no prazo de seis meses, no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, o capítulo relativo aos Fatos Provados desta Sentença, os parágrafos 69 a 71, 73, 74, 77, 88 a 103, 117 a 123, 132 a 137 e 139 a 143 da presente Sentença, que correspondem aos capítulos VII e VIII sobre as violações declaradas pela Corte, sem as notas de rodapé, e a parte resolutiva da mesma, nos termos dos parágrafos 160 e 168 da presente Sentença.
7. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas necessárias para garantir o direito de acesso à informação sob controle do Estado, de acordo com o dever geral de adotar disposições de direito interno estabelecido no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 161 a 163 e 168 da presente Sentença.
8. O Estado deve realizar, em um prazo razoável, a capacitação dos órgãos, autoridades e agentes públicos encarregados de responder os pedidos de acesso à informação sob controle do Estado sobre a normativa que protege este direito, que incorpore os parâmetros convencionais que devem ser respeitados em matéria de restrições ao acesso a esta informação, nos termos dos parágrafos 164, 165 e 168 da presente Sentença.
9. O Estado deve pagar aos senhores Marcel Claude Reyes, Arturo Longton Guerrero e Sebastián Cox Urrejola, no prazo de um ano, a título de custas e gastos, a quantia determinada no parágrafo

167 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 167 e 169 a 172.

10. Supervisionará o cumprimento íntegro desta Sentença e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na mesma. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar-lhe cumprimento, nos termos do parágrafo 173 da presente Sentença.

O Juiz Abreu Burelli e a Juíza Medina Quiroga deram conhecer à Corte seu Voto Dissidente conjunto sobre o ponto resolutivo segundo. O Juiz García Ramírez deu a conhecer à Corte seu Voto Concordante Fundamentado sobre o ponto resolutivo segundo. Estes votos acompanham esta Sentença.

Redigida em espanhol e inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, em 19 de setembro de 2006.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli — Antônio A. Cançado Trindade

Manuel E. Ventura Robles — Cecilia Medina Quiroga

Diego García-Sayán

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO DISSIDENTE DOS JUÍZES ALIRIO ABREU BURELLI E CECILIA MEDINA QUIROGA

1. Lamentamos discordar da decisão da Corte de aplicar o artigo 8.1 à decisão do Vice-Presidente do Comitê de Investimentos Estrangeiros de negar uma informação às vítimas deste caso (ver parágrafos 115 a 123 da sentença). O artigo 8.1 consagra o direito a ser ouvido “com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou um tribunal competente, independente e imparcial… para a determinação de seus direitos e obrigações de ordem civil, laboral, fiscal, ou de qualquer outra natureza”. Esta disposição busca proteger o direito dos indivíduos a que se decidam com a máxima justiça possível as controvérsias que se suscitem entre duas partes, sejam elas particulares ou órgãos do Estado, e se refiram elas a matérias que estejam ou não no âmbito dos direitos humanos. Essa disposição é, por excelência, a garantia de todos os direitos humanos e um requisito *sine qua non* para a existência de um Estado de Direito. Consideramos que sua importância não pode ser trivializada aplicando-a a situações que, em nossa opinião, não podem ser objeto desta regulação.

2. É pressuposto para a aplicação deste direito que se tenha produzido um desconhecimento por parte do Estado de algum direito ou que este não tenha amparado o desconhecimento do mesmo por um particular. Produzida a negação de um direito, a Convenção cria, através do artigo 8, o direito para as pessoas de que um órgão, com as características que esta disposição estabelece, decida a controvérsia, isto é, o direito a que se inicie um **processo,** onde as partes que discordam possam, *inter alia,* argumentar em seu favor, apresentar provas, objetar ao contrário.

3. É claro que o caso que se examina nesta sentença não constitui um processo. Uma petição de acesso à informação e a negativa a concedê-la não são um fenômeno jurídico em que um órgão do Estado, habilitado para isso, **determina** a aplicação do direito em uma situação concreta na qual a regra que consagra o direito foi controvertida ou violada. Ao contrário, o ato de denegar o acesso à informação **cria** a controvérsia e dali emerge o direito para os afetados de poder recorrer a um órgão que a decida, que decida o conflito em razão de sua jurisdição e competência. Este órgão no ordenamento jurídico do Estado é a respectiva Corte de Apelações, através do processo que se inicia com a interposição de um recurso de proteção. Transformar a sequência “petição-negativa” em um processo, exigindo a aplicação do artigo 8 para tramitar a petição, implicaria sustentar que esta petição deve ser recebida e decidida por um órgão independente e imparcial e com todas as garantias que esta disposição estabelece (*inter alia*, o respeito aos princípios de igualdade e de contradição), visto que o artigo 8.1 deve ser aplicado em sua integridade e qualquer um de seus elementos que seja infringido, constituirá uma violação do mesmo. Isso traria consequências que não são talvez as mais favoráveis para o peticionário em termos de dificuldades e prazos. Significaria, por sua vez, exigir para casos não criminais a obrigação de dois procedimentos jurisdicionais, um que regulasse a petição da informação e outro que revisasse sua denegação, o que não é uma obrigação dos Estados que emane da Convenção.

4. O fato de que o artigo 8.1 se aplica aos processos que **determinam** (e não que afetam) direitos ou obrigações e que se abre quando um ato do Estado impactou um direito, aparece claramente estabelecido pela Corte nos precedentes que cita nesta decisão. No caso do Tribunal Constitucional, no qual se examinava a aplicação de uma sanção de destituição das três vítimas por parte do Poder Legislativo (par. 67), parte por sustentar em seu considerando 69 que, apesar de que se intitula “Garantias Judiciais”, a aplicação do artigo 8.1 não se limita aos recursos judiciais em sentido estrito, mas constitui “o conjunto de requisitos que devem se observar nas instâncias **processuais,** a fim de que as pessoas possam **se defender adequadamente diante de qualquer tipo de ato emanado do Estado** que possa **afetar** seus direitos**”**. Acrescenta que o exercício do poder sancionatório do Estado “não apenas pressupõe a atuação das autoridades com um total apego à ordem jurídica, mas implica, além disso, a concessão das **garantias mínimas do devido processo** a todas as pessoas que se encontram sujeitas à sua jurisdição, sob as exigências estabelecidas na Convenção (par. 68). No considerando 71, enfatiza que, “embora a função jurisdicional compete eminentemente ao Poder Judiciário, outros órgãos ou autoridades públicas podem exercer funções do mesmo tipo”, acrescentando que, em consequência, a expressão “juiz ou tribunal competente” exigível para a “determinação” de direitos, refere-se “a qualquer autoridade pública, seja administrativa, legislativa ou judicial, que através de suas resoluções determine direitos e obrigações das pessoas”. A Corte conclui este fundamento sustentando que “qualquer órgão do Estado que exerça **funções de caráter materialmente jurisdicional**, tem a obrigação de adotar resoluções apegadas às garantias do devido processo legal nos termos do artigo 8 da Convenção Americana”.

   Isso significa que o artigo 8 se aplica quando um órgão do Estado está exercendo faculdades jurisdicionais, o que não parece possível arguir a respeito da negativa de um funcionário de prover informação a um particular. De acordo com sua posição, a Corte, no caso do Tribunal Constitucional, procede a examinar se a destituição

dos juízes, supostas vítimas no caso, cumpriu todos e cada um dos requisitos que este artigo exige, tais como a imparcialidade, independência e competência do órgão como o direito de defesa do afetado (considerandos 74, 77, 81-84).

5. No caso Baena, a Corte tem esta mesma posição, sendo a natureza do assunto semelhante, pois se tratava também do exercício do poder sancionatório do Estado (ver considerandos 124 e 131). No caso Bronstein, o considerando 105 repete o parágrafo 171 da sentença do Tribunal Constitucional e estabelece, como fundamento da violação do artigo 8, os impedimentos que haviam sido impostos à vítima para se defender, tais como não lhe informar da perda de seus autos, não permitir reconstruí-los, não lhe comunicar as acusações que lhe eram atribuídas nem permitir que apresentasse testemunhas (considerando 106). No caso Yatama, a Corte repete sua posição de que o artigo 8 se aplica às "instâncias processuais" (parágrafo 147); sustenta que, no caso, o Conselho Supremo Eleitoral exercia funções jurisdicionais, não apenas pelas atuações que realizou naquele caso, mas porque a própria normativa nicaraguense descrevia essas funções como jurisdicionais (parágrafo 151).

6. Nada disso corresponde ao caso que se examina. O ato que impactou o direito do senhor Claude Reyes e outros foi a negativa de um funcionário de permitir a um particular o acesso a uma informação; o processo através do qual se reclamou sobre essa negativa foi o recurso de proteção e é por isso que concordamos com a Corte a encontrar uma violação do artigo 25, visto que o tribunal de apelação chileno não cumpriu a regra mínima de toda decisão judicial, a de ser fundamentada.

7. Esta conclusão, entretanto, não implica deixar o direito de solicitar o acesso a uma informação ao livre arbítrio do Estado. O direito de petição à autoridade, consagrado de maneira geral nos ordenamentos jurídicos dos países da região e certamente no Chile (artigo 19, n° 14 da Constituição Política do Chile) exige uma resposta do Estado, que deve ser, nas palavras da Corte Constitucional da Colômbia, "clara, rápida e substancial".[1]

8. O direito de petição não teria sentido nem efeito útil se não exigisse isso do Estado. A falta dessa resposta ao senhor Claude Reyes e outros constituiu, em nossa opinião, uma violação ao direito constitucional de petição e, como esta petição era a de ter acesso a uma informação, reconhecida na Convenção Americana como parte do direito à liberdade de expressão, essa seria violada.

Alirio Abreu Burelli
Juiz

Cecilia Medina Quiroga
Juíza

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

1. Sentença T-281 de 1998. Magistrado Relator Dr. Alejandro Martínez Caballero, Corte Constitucional da Colômbia. Reproduzida em www.ramajudicial.gov.co, http://200.21.19.133/sentencias/programas/relatoria.

VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ PARA A SENTENÇA PROFERIDA PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO *CASO CLAUDE REYES E OUTROS VS. CHILE*, DE 19 DE SETEMBRO DE 2006

1. Em um quarto de século, a jurisprudência da Corte Interamericana teve de explorar o sentido e alcance de vários direitos e liberdades contidos na Convenção Americana. Esta releitura do ordenamento internacional, à luz do objeto e fim do tratado —que se concentram na tutela mais ampla dos direitos humanos— e sob circunstâncias renovadas, levou a precisar evolutivamente o significado dos preceitos convencionais sem extraviar o rumo da Convenção nem alterar seu signo fundamental. Ao contrário, estes se afirmaram e fortaleceram. A releitura dos textos —característica dos tribunais constitucionais no sistema nacional e dos tribunais convencionais no sistema internacional— permite manter em dia a tutela dos direitos e responder às novidades resultantes do desenvolvimento nas relações entre o indivíduo e o poder público.

2. Assim, adquire vigência o conceito sustentado pela Corte Interamericana, influenciada neste extremo pela jurisprudência europeia, quando afirma que "os tratados de direitos humanos são instrumentos vivos cuja interpretação tem que acompanhar a evolução dos tempos e as condições de vida atuais. Tal interpretação evolutiva é consequente com as regras gerais de interpretação consagradas no (...) artigo 29 (da Convenção Americana), bem como as estabelecidas na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados".

3. É claro, nada disso implica que o tribunal ponha em movimento sua imaginação e altere as diretrizes da Convenção, sem passar pelas instâncias normativas formais. Não se trata, em suma, de "reformar" o seu texto, mas de desenvolver as decisões jurídicas do ordenamento para que mantenha sua "capacidade de resposta" diante de situações que os autores do instrumento não tiveram em vista, mas que implicam questões essencialmente iguais às consideradas nessa normativa, e que trazem consigo problemas específicos e requerem soluções pontuais, extraídas, é claro, dos valores, princípios e regras em vigor. Nesta direção tem marchado a jurisprudência interamericana, governada pelas disposições assinadas em 1969, nas quais soube encontrar, geralmente, o significado atual e pertinente para enfrentar e decidir as condições de cada nova etapa. Abundam os exemplos desse desenvolvimento.

4. Entre os temas examinados com maior frequência pela Corte Interamericana se encontra o chamado devido processo legal, conceito desenvolvido pela regulamentação e a jurisprudência anglo-americana. O Pacto de San José não invoca, literalmente, o "devido processo". Com outras palavras, entretanto, organiza o sistema de audiência, defesa e decisão que implica este conceito. Cumpre essa missão —essencial para a tutela dos direitos humanos— com diversas expressões e em diferentes preceitos, entre eles o artigo 8, que figura sob o título de "Garantias Judiciais". O que se pretende com isso é assegurar ao indivíduo que os órgãos do Estado chamados a determinar seus direitos e deveres —em múltiplas vertentes— o farão através de um procedimento que proveja a pessoa com os meios necessários para defender seus interesses legítimos e obter pronunciamentos devidamente motivados e fundamentados, de maneira que se encontre sob o amparo da lei e ao abrigo do arbítrio.

5. Se o destinatário da tutela que oferece a Convenção e o seu aplicador se detêm na letra das expressões, conforme foram escritas há várias décadas, limitará a expectativa de proteção —aquele— e a possibilidade de concedê-la —este— aos supostos de juízo formal seguido perante os órgãos judiciais. Com efeito, o artigo 8 alude a garantias "judiciais", e, em seguida, refere-se a um "juiz ou tribunal". Entretanto, este alcance limitado seria notoriamente insuficiente, hoje em dia, para alcançar os objetivos que se propôs o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. Se as garantias providas pelo artigo 8, que governa os mais relevantes assuntos da tutela processual, fossem atribuídos ao desempenho dos órgãos judiciais, ficaria desprotegida a definição de direitos e liberdades que se realiza por outras vias, formalmente distintas da judicial, mas materialmente próximas a esta quando servem ao mesmo fim: definir direitos e determinar deveres.

6. Por exemplo, em diversos países a solução das controvérsias entre a Administração Pública e o cidadão é atribuída aos órgãos judiciais; em outros, entrega-se a órgãos localizados fora do Poder Judiciário, sob títulos jurisdicionais ou administrativos. Em alguns Estados, a investigação dos crimes e a decisão sobre o emprego da via penal, uma vez estabelecidos certos dados de fato e direito, ficam nas mãos de uma autoridade administrativa, o Ministério Público —que certamente não é juiz ou tribunal—, enquanto em outros se confia a juízes de instrução, que têm esta natureza formal e material. Algumas decisões transcendentais sobre interferência na propriedade, definição de direitos entre membros de vários setores sociais, responsabilidade de servidores públicos e medidas de proteção de crianças e adolescentes (diferentes das que são consequência da violação da lei penal) foram depositadas em instâncias judiciais, mas outras —que implicam privação de direitos e sujeição a deveres— ficam a cargo de instâncias de caráter diferente. As experiências nacionais históricas e contemporâneas permitiriam acrescentar novos e abundantes exemplos.

7. A jurisprudência da Corte Interamericana a propósito do devido processo, a tutela judicial, as garantias processuais

ou a preparação e o exercício da defesa dos particulares —expressões que coincidem em uma única preocupação— desenvolveu em sentido progressivo —invariavelmente garantidor— os dados do devido processo. Essa jurisprudência estabeleceu, desta forma, o que denominei a "fronteira atual do procedimento" (*Voto Fundamentado* ao *Parecer Consultivo OC-16*), que se move como for necessário, sem capricho nem aventura, para ajustar a defesa dos seres humanos diante de requerimentos emergentes.

8. Assim, a Corte estabeleceu que o direito do detido estrangeiro a ser informado sobre a assistência consular que pode receber –um direito que não se apresenta frente a órgãos judiciais— constitui um direito dentro do âmbito do devido processo; que as garantias previstas no processo penal —contempladas no parágrafo 2 do artigo 8— são igualmente aplicáveis ao procedimento administrativo, à medida que este implica, como aquele, uma expressão do poder sancionador do Estado; que os direitos definidos a favor do acusado no âmbito criminal devem ser atraídos, assim mesmo, a outras ordens do procedimento, à medida que resulte aplicável a estes, etc.

9. Tudo isso —e desde logo percebo de que se trata de hipótese de sentido distinto, mas vinculadas por um mesmo fio condutor— põe de manifesto uma única orientação tutelar que se identifica pelo propósito de que as decisões das autoridades que definem direitos e deveres individuais, quaisquer que aquelas e estes sejam, satisfaçam condições mínimas de objetividade, racionalidade e legalidade.

10. No *Caso Claude Reyes* sustentei que a decisão do órgão administrativo que dispôs a informação a que teriam acesso os solicitantes e aquela outra que não poderiam receber, constituiu um ato de definição de direitos —no caso, o direito de buscar e receber determinada informação, nos termos do artigo 13 do Pacto de San José— em cuja promulgação não se observaram determinadas garantias previstas no artigo 8 da mesma Convenção. Esta inobservância determinou que, além da interferência do artigo 13, sobre liberdade de pensamento e expressão, declarada por unanimidade dos integrantes da Corte Interamericana, apresentasse-se uma violação do artigo 8, a juízo da maioria, não seguido por dois integrantes da Corte, por cujo parecer tenho o maior apreço. Daí que me permito expressar, em consequência desse apreço que merecem meus colegas —o mesmo quando coincidem como quando diferem—, meus pontos de vista pessoais em um cotejo de opiniões legítimo e construtivo.

11. Obviamente, na etapa administrativa de suas gestões, os solicitantes da informação não se encontravam dentro de um processo judicial seguido perante um juiz ou tribunal, mas intervinham em um procedimento administrativo realizado perante uma autoridade desta natureza. Entretanto, esta se encontrava obrigada —na minha opinião— a atuar dentro do mesmo curso previsto pelo artigo 8, em tudo o que resultasse pertinente e aplicável na medida em que sua decisão definiria o direito dos solicitantes.

12. A necessidade de atender as exigências do artigo 8 não deriva, no meu entender, do caráter da autoridade dentro da estrutura do Estado, mas da natureza da função que esta exerce no caso concreto e da transcendência que este exercício pode ter em relação aos direitos e deveres do cidadão que comparece perante ela, esgrimindo o direito que considera ter e aguardando a decisão fundamentada que deve recair à pretensão que manifesta.

13. A decisão daquela autoridade administrativa podia ser combatida perante um órgão judicial —como de fato foi tentado— para que este dispusesse de maneira definitiva, e a garantia do artigo 8.1 da Convenção era claramente aplicável ao mencionado órgão judicial. Entretanto, também é certo que a existência de um meio de controle da legalidade, por via judicial, não implica que o primeiro passo no exercício do poder de decisão sobre direitos e deveres individuais fique subtraído às garantias do procedimento, em troca de que estas existam quando se ingressa ao segundo passo deste exercício, uma vez aberto um processo perante a autoridade judicial. A rigor, é preciso observar as garantias em todas as etapas, cada uma das quais leva, de maneira provisória ou definitiva, à determinação dos direitos. O controle que a última etapa promete ao particular não justifica que na primeira — qualquer que seja, tecnicamente, seu encadeamento— deixem de lado essas garantias com a expectativa de recebê-las posteriormente.

14. Considero, enfim, que as garantias do artigo 8, no sentido que encontra nelas a atual jurisprudência da Corte, não se aplicam apenas ao julgamento ou processo, mas ao procedimento do qual depende, como afirmei reiteradamente, a definição de direitos e deveres. Novamente destaco que essa aplicabilidade tem o alcance que, em cada caso, permitem as características do procedimento correspondente. Por isso refiro-me ao dever de fundamentação e não a todos e cada um dos deveres incluídos no artigo 8, tanto literalmente como através dos renovados alcances estabelecidos na jurisprudência interamericana.

Sergio García Ramírez
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*
CASO KIMEL *VS*. ARGENTINA

SENTENÇA DE 2 DE MAIO DE 2008
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Kimel,*

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada “a Corte Interamericana”, “a Corte” ou “o Tribunal”), integrada pelos seguintes juízes:

Cecilia Medina Quiroga, Presidenta;
Diego García-Sayán, Vice-Presidente;
Sergio García Ramírez, Juiz;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Margarette May Macaulay, Juíza, e
Rhadys Abreu Blondet, Juíza;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada “a Convenção” ou “a Convenção Americana”) e com os artigos 29, 31, 53.2, 55, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado “o Regulamento”), profere a presente Sentença.

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. Em 19 de abril de 2007, de acordo com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada “a Comissão” ou “a Comissão Interamericana”) submeteu à Corte uma demanda contra a República Argentina (doravante denominada “o Estado” ou “Argentina”), a qual se originou na denúncia apresentada em 6 de dezembro de 2000 pelo Centro de Estudos Legais e Sociais (CELS) e pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL). Em 24 de fevereiro de 2004, a Comissão aprovou o Relatório nº 5/04, mediante o qual declarou admissível a petição do senhor Kimel. Posteriormente, em 26 de outubro de 2006, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito nº 111/06, nos termos do artigo 50 da Convenção, o qual continha determinadas recomendações para o Estado. O Estado foi notificado deste relatório em 10 de novembro de 2006. Depois de considerar a informação apresentada pelas partes após a adoção do Relatório de Mérito e diante “da falta de avanços substantivos no efetivo cumprimento de [suas recomendações]”, a Comissão decidiu submeter o presente caso à jurisdição da Corte.[1]

2. Segundo a demanda da Comissão, o senhor Eduardo Gabriel Kimel é um “conhecido jornalista, escritor e pesquisador histórico”, que tinha publicado vários livros relacionados à história política argentina, entre eles “O massacre de San Patricio”, no qual expôs o resultado de sua investigação sobre o assassinato de cinco religiosos. O livro criticou a atuação das autoridades encarregadas da investigação dos homicídios, entre elas um juiz. Segundo a Comissão, em 28 de outubro de 1991, o Juiz mencionado pelo senhor Kimel promoveu

1. A Comissão designou como delegados os senhores Florentín Meléndez, Comissário, Santiago A. Canton, Secretário Executivo, e Ignacio J. Álvarez, Relator Especial para a Liberdade de Expressão, e como assessores jurídicos os advogados Elizabeth Abi-Mershed, Juan Pablo Albán Alencastro e Alejandra Gonza.

*Em 7 de maio de 2007, o Juiz Leonardo A. Franco, de nacionalidade argentina, informou ao Tribunal sobre seu impedimento para conhecer do presente caso. Este impedimento foi aceito nesse mesmo dia pela Presidência, em consulta aos Juízes da Corte. Em virtude do anterior, em 7 de maio de 2007 foi informado ao Estado que, dentro do prazo de 30 dias, poderia designar um juiz *ad hoc* para que participasse deste caso. Este prazo venceu sem que o Estado realizasse tal designação

uma queixa criminal contra ele pelo delito de calúnia, afirmando que, "apesar de a acusação desonrosa feita a um Magistrado por motivo ou ocasião do exercício de suas funções constituir desacato nos termos do art[igo] 244 do Código Penal, hoje derrogado, a acusação específica referente a um delito de ação pública configura sempre calúnia". Após concluído o processo penal, o senhor Kimel foi condenado pela Sala IV da Câmara de Apelações a um ano de prisão e a uma multa de vinte mil pesos pelo delito de calúnia.

3. A Comissão solicitou à Corte que determine que o Estado descumpriu suas obrigações internacionais ao violar os artigos 8 (Garantias Judiciais) e 13 (Liberdade de Expressão) da Convenção Americana, em relação à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos e o dever de adotar disposições de direito interno estabelecidos nos artigos 1.1 e 2 da Convenção. Além disso, solicitou que fossem determinadas medidas de reparação.

4. Em 23 de junho de 2007, os senhores Gastón Chillier, Andrea Pochak, Santiago Felgueras e Alberto Bovino, do CELS, e a senhora Liliana Tojo, do CEJIL, representantes da suposta vítima (doravante denominados "os representantes"), apresentaram seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos"), nos termos do artigo 23 do Regulamento. Alegaram que o Estado "violou o direito de que gozam os indivíduos de expressar suas ideias através da imprensa e do debate de assuntos públicos", ao utilizar certos tipos penais como forma de criminalizar essas condutas. Acrescentaram que não foram respeitadas as garantias judiciais que integram o devido processo e a proteção judicial efetiva. Por isso, solicitaram que o Estado seja declarado responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos, 13, 8.1, 8.2.h) e 25 da Convenção, todos eles em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma.

5. Em 24 de agosto de 2007, o Estado apresentou seu escrito de contestação da demanda e de observações ao escrito de petições e argumentos (doravante denominado "contestação da demanda"),[2] no qual "assu[miu sua] responsabilidade internacional" pela violação dos artigos 8.1 e 13 da Convenção; realizou algumas observações à violação do artigo 8.2.h) deste tratado e à violação do direito a ser ouvido por um juiz imparcial.

6. Nos dias 4 e 11 de setembro de 2007, a Comissão e os representantes apresentaram, respectivamente, suas observações ao reconhecimento de responsabilidade realizado pelo Estado (par. 5 *supra)*.

II
Procedimento perante a Corte

7. O Estado foi notificado da demanda em 26 de abril de 2007 e os representantes, em 27 de abril de 2007. Durante o processo perante este Tribunal, além da apresentação dos escritos principais remetidos pelas partes (pars. 1, 4 e 5 *supra*), o Presidente da Corte[3] (doravante denominado "o Presidente") ordenou receber, através de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), as declarações prestadas oportunamente pelos representantes, a respeito das quais as partes tiveram a oportunidade de apresentar observações. Ademais, em consideração das circunstâncias particulares do caso, o Presidente convocou a Comissão, os representantes e o Estado para uma audiência pública com o objetivo de ouvir as declarações da suposta vítima, de uma testemunha e de um perito, assim como as alegações finais orais das partes sobre o mérito e as eventuais reparações e custas.

8. Em 9 de outubro de 2007, os representantes informaram que haviam iniciado um acordo de solução amistosa com o Estado, o qual seria "assinado antes da audiência convocada" e que, em vista disso, "desist[iam] da reclamação" pela suposta violação dos direitos consagrados nos artigos 8.2.h) e 25 da Convenção e do direito a ser ouvido por um juiz imparcial estabelecido no artigo 8.1 da mesma. Por esta razão, os representantes renunciaram às declarações do perito e da testemunha convocados para a audiência pública (par. 7 *supra)*.

9. A audiência pública foi celebrada em 18 de outubro de 2007, durante o XXXI Período Extraordinário de Sessões da Corte, levado a cabo na cidade de Bogotá, Colômbia.[4] Nesta audiência, os representantes, a Comissão e o Estado apresentaram uma "ata de acordo", mediante a qual o Estado ratificou seu reconhecimento de responsabilidade internacional (par. 5 *supra*) e os representantes ratificaram a desistência de parte de suas alegações (par. 8 *supra*).

2. Em 28 de maio de 2007, o Estado designou o senhor Jorge Cardozo como Agente e o senhor Javier Salgado como Agente Assistente.

3. Resolução do Presidente da Corte de 18 de setembro de 2007.

4. Compareceram a esta audiência: a) pela Comissão Interamericana: Juan Pablo Albán Alencastro, Lilly Ching Soto e Alejandra Gonza, assessores; b) pelos representantes da suposta vítima: Andrea Pochak, e c) pelo Estado: Jorge Cardozo, Agente, Javier Salgado, Agente Assistente, Andrea Gualde, Julia Loreto, Josefina Comune e Natalia Luterstein, assessores.

10. Em 8 de novembro de 2007, o Tribunal solicitou ao Estado e aos representantes que apresentassem, junto com suas alegações finais escritas, determinada prova para melhor resolver.[5]

11. Em 27 de novembro de 2007, a Comissão e o Estado remeteram suas respectivas alegações finais escritas. Os representantes apresentaram suas alegações finais escritas em 29 de novembro de 2007,[6] às quais anexaram determinada prova documental. Tanto os representantes como o Estado apresentaram a prova para melhor resolver solicitada pelo Tribunal (par. 10 *supra).*

12. Quanto à demora de dois dias dos representantes para a apresentação de suas alegações finais escritas, a Corte entende que, conforme sua jurisprudência, "as formalidades características de certos ramos do direito interno não se aplicam ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, cujo principal e determinante cuidado é a devida e completa proteção destes direitos".[7] Consequentemente, considera que o mencionado atraso não significa um prazo excessivo que justifique a rejeição do escrito; considera-se, ademais, que o acesso do indivíduo ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos possui especial importância para o esclarecimento dos fatos[8] e a determinação das eventuais reparações.

13. Nos dias 2 de julho de 2007, 12 de outubro de 2007 e 28 de dezembro de 2007, o Tribunal recebeu, respectivamente, escritos na qualidade de *amicus curiae da* Clínica de Direitos Humanos do Mestrado de Direitos Fundamentais da Universidade Carlos III de Madri, do Comitê Mundial para a Liberdade de Imprensa e da Associação pelos Direitos Civis (ADC).

14. Em 21 de janeiro de 2008, o Estado apresentou observações às alegações finais escritas dos representantes. Assinalou que estas continham um parágrafo que, segundo os representantes, formava parte do acordo que as partes alcançaram neste caso (par. 9 *supra)*, quando, em realidade, não formaria parte dele. Além disso, o Estado questionou o *amicus curiae da* Associação pelos Direitos Civis (par. 13 *supra).* Afirmou, *inter alia,* que o mesmo seria intempestivo, toda vez que já [...] tiveram lugar todos os momentos processuais contemplados no [R]egulamento d[a] Corte para a exposição e defesa dos argumentos relacionados com o mérito do caso".

15. Em 29 de janeiro de 2008, os representantes "asumi[ram] que [existiu] uma inexatidão na transcrição de um parágrafo do acordo de solução amistosa assinado pelas partes", o que, a critério da Corte, resolve o problema indicado pelo Estado (par. 14 *supra).*

16. Em relação à suposta intempestividade do escrito da Associação pelos Direitos Civis, o Tribunal observa que os *amici curiae* são contribuições de terceiros alheios à disputa que apresentam à Corte argumentos ou opiniões que podem servir como elementos de juízo relativos a aspectos de direito que se discutem perante a mesma. Nesse sentido, podem ser apresentados a qualquer momento antes da decisão da sentença correspondente. Ademais, conforme a prática desta Corte, os *amici curiae* podem, inclusive, referir-se a questões relacionadas com o próprio cumprimento da sentença.[9] Por outro lado, a Corte ressalta que os assuntos que são de sua competência possuem uma transcendência ou interesse geral que justifica a maior deliberação possível sobre argumentos publicamente ponderados, razão pela qual os *amici curiae* têm um importante valor para o fortalecimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, através de reflexões apresentadas por membros da sociedade, que contribuem com o debate e ampliam os elementos de juízo de que dispõe a Corte. Consequentemente, o Tribunal rejeita a objeção de intempestividade apresentada pelo Estado (par. 14 *supra).*

---

5. A prova solicitada consistia em informação e documentação relacionada à a) força vinculante das decisões judiciais na Argentina, particularmente as da Corte Suprema de Justiça da Nação; b) cópia das decisões judiciais relacionadas à questão da liberdade de expressão que sustentam as alegações das partes em relação à implementação judicial, no âmbito interno, dos padrões internacionais de direitos humanos, e c) as taxas oficiais de conversão do peso argentino ao dólar estadunidense que sejam relevantes para o presente caso.

6. Em 27 de novembro de 2007, os representantes solicitaram uma prorrogação de três dias para apresentar suas alegações finais escritas. Em 4 de dezembro de 2007, os representantes indicaram que haviam solicitado uma prorrogação "no entendimento de que a comunicação enviada pel[a] Corte em [...] 8 de novembro de 2007 [(par. 10 *supra)*] modificaria de alguma maneira a [R]esolução do [...] Presidente [...], de 18 de setembro [de 2007 (par. 7 *supra)*]", que estabelecia como prazo improrrogável o dia 27 de novembro de 2007 para a apresentação do alegações finais escritas. Em 5 de dezembro de 2007, o Tribunal informou aos representantes que conforme se desprendia do ponto resolutivo décimo segundo da Resolução do Presidente de 18 de setembro de 2007, o prazo concedido às partes para a remissão de seus escritos de alegações finais era improrrogável, e que a nota de 8 de novembro de 2007, na qual se solicitou determinada prova para melhor resolver, estabelecia que os representantes deveriam incluir "em suas alegações finais escritas" a informação e a documentação requerida. Consequentemente, esta nota não modificou de nenhuma maneira a Resolução do Presidente.

7. *Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares.* Sentença de 4 de setembro de 1998. Série C Nº 41, par. 77, e *Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C Nº 144, par. 137.

8. *Cf. Caso Escué Zapata Vs. Colômbia.* Resolução de 20 de dezembro de 2006, considerando décimo.

9. *Cf. Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Supervisão de Cumprimento de Sentença.* Resolução da Corte de 28 de novembro de 2005, visto décimo quarto, e *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Supervisão de Cumprimento de Sentença.* Resolução da Corte de 22 de setembro de 2006, visto décimo.

As observações da Argentina relativas ao conteúdo do *amicus curiae* serão levadas em consideração pelo Tribunal quando examinar os temas correspondentes.

III
Competência

17. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, para conhecer do presente caso, dado que a Argentina é Estado Parte da Convenção Americana desde 5 de setembro de 1984 e reconheceu a competência contenciosa da Corte nessa mesma data.

IV
Reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado e desistência parcial de alegações dos representantes

18. Em seu escrito de contestação à demanda, o Estado efetuou um reconhecimento de responsabilidade nos seguintes termos:

> [o] Estado argentino manteve, durante todas as etapas do processo, uma atitude de clara vontade conciliatória com o objetivo de alcançar uma solução amistosa no caso. Esta vontade política foi refletida nas distintas respostas às observações do peticionário, em cujo contexto poder[á] a Honorável Corte notar que, em nenhuma das etapas procedimentais desenvolvidas perante a Ilustre Comissão, o Estado argentino interpôs argumento algum, nem de fato nem de direito, orientado a controverter a alegada violação do direito à liberdade de expressão em prejuízo do senhor Eduardo Gabriel Kimel. Ao contrário, a simples leitura dos documentos apresentados no caso permite perceber a permanente vontade demonstrada pelo Estado de recriar o processo amistoso e de buscar fórmulas satisfatórias para ambas as partes.
>
> […]
>
> [O] Estado argentino concorda com a Ilustre Comissão que, no caso em espécie, a aplicação de uma sanção penal ao senhor Eduardo Gabriel Kimel constituiu uma violação de seu direito à liberdade de expressão, consagrado pelo artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
>
> Além disso, e tomando em consideração as dimensões de análise geralmente aceitas para determinar a razoabilidade do prazo de duração de um processo -complexidade do assunto, diligência das autoridades judiciais e atividade processual do interessado, o Estado argentino concorda com a Ilustre Comissão que o senhor Eduardo Gabriel Kimel não foi julgado dentro de um prazo razoável, conforme prevê o artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
>
> Finalmente, e tendo em conta que, até a presente data, as distintas iniciativas legislativas vinculadas com a legislação penal em matéria de liberdade de expressão não foram convertidas em lei, o Estado argentino concorda com a Ilustre Comissão que, no caso em espécie, a falta de precisões suficientes no marco da legislação penal que estabeleça as calúnias e as injúrias, de modo a impedir que se afete a liberdade de expressão, significa o descumprimento da obrigação de adotar medidas contempladas no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.
>
> Em consequência, o Estado argentino assume a responsabilidade internacional e suas consequências jurídicas pela violação do artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação às obrigações gerais de respeito e garantia, como também de adotar as medidas legislativas ou de outro caráter que sejam necessárias para tornar efetivos os direitos protegidos, de acordo com os artigos 1 (1) e 2 da Convenção[.]
>
> Além disso, o Estado argentino assume a responsabilidade internacional e suas consequências jurídicas pela violação do artigo 8 (1) da Convenção Americana, em relação ao artigo 1(1) deste instrumento, pois o senhor Eduardo Gabriel Kimel não foi julgado dentro de um prazo razoável.

19. No mesmo escrito, o Estado fez algumas observações às alegações dos representantes, à respeito das supostas violações do direito a recorrer da decisão perante um juiz ou tribunal superior (artigo 8.2.h) e da garantia de imparcialidade do juiz (artigo 8.1).

20. Quanto às reparações solicitadas, o Estado manifestou que "concorda com a [C]omissão e com os [representantes] quanto ao direito do senhor Kimel a uma reparação integral"; fez algumas observações sobre os danos imateriais alegados e sobre as custas e gastos solicitadas, e, finalmente, "deix[ou] à prudente

decisão d[a C]orte a determinação do conteúdo e alcance" das medidas de reparação "não pecuniárias".

21. Em seu escrito de observações ao reconhecimento do Estado (par. 6 *supra)*, a Comissão manifestou, *inter alia,* que "aprecia positivamente a aceitação da responsabilidade internacional […] efetuada pela […] Argentina [e], diante de tal declaração, cabe ressaltar a vontade manifestada pelo Estado […] e a importância deste pronunciamento que é um passo positivo para o cumprimento de suas obrigações internacionais". Da mesma forma, os representantes, em seu respectivo escrito (par. 6 *supra)*, apreciaram o reconhecimento estatal.

22. Na "ata de acordo" alcançada pelas partes na audiência pública (par. 9 *supra*) se estabelece:

> 1) […] o ESTADO ratifica que assume a responsabilidade internacional pela violação, no caso em espécie, dos artigos 8.1 […] e 13 […] da Convenção Americana […], em relação à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos e ao dever de adotar medidas legislativas ou de outro caráter estabelecidos nos artigos 1(1) e 2 da Convenção, em detrimento do senhor Eduardo Kimel.
>
> Para efeitos de especificar os alcances do reconhecimento de responsabilidade internacional do ESTADO, reitera-se que Eduardo Kimel foi condenado injustamente a um ano de prisão com suspensão condicional e ao pagamento de uma indenização de vinte mil pesos ($ 20.000). Ainda que a referida indenização nunca tenha sido efetivamente executada, no caso em espécie a condenação foi imposta em clara violação de seu direito a se expressar livremente, a partir de um processo penal por calúnias e injúrias promovido por um ex-juiz criticado no livro "O massacre de San Patricio" por sua atuação na investigação da morte de cinco religiosos cometida durante a época da ditadura militar. Em virtude do exposto, o ESTADO assume a responsabilidade internacional pela violação do direito a se expressar livremente, no caso em espécie, tanto em virtude da injusta sanção penal imposta ao senhor Kimel como a respeito da indenização exigida a favor do denunciante.
>
> Por isso e considerando as consequências jurídicas e o compromisso do Estado argentino de cumprir integralmente as normas de direitos humanos às quais se obrigou nacional e internacionalmente, e tal como indicado anteriormente, o ESTADO resolveu assumir a responsabilidade internacional e sujeitar-se às reparações correspondentes que determine a […] Corte Interamericana […].
>
> 2) Além disso, como demonstração da boa vontade dos REPRESENTANTES DA VÍTIMA e com vistas a alcançar um acordo com o ESTADO, os REPRESENTANTES DA VÍTIMA desistem de reclamar a alegada violação dos direitos a impugnar a sentença penal condenatória (artigo 8.2.h da Convenção Americana); da garantia de imparcialidade do juíz (art. 8.1 da Convenção Americana); e do direito à tutela judicial efetiva (artigo 25 da Convenção Americana).
>
> 3) O ESTADO, A COMISSÃO E OS REPRESENTANTES DA VÍTIMA solicitam à […] Corte Interamericana de Direitos Humanos que respeitosamente se manifeste –conforme o estabelecido no artigo 63 da Convenção Americana- sobre o alcance das reparações a favor da vítima Eduardo Kimel, as quais devem incluir a indenização pelos danos materiais e imateriais, assim como as garantias de satisfação e medidas de não repetição.

23. Em relação ao encerramento antecipado do processo, os artigos 53, 54 e 55 do Regulamento prevêem as figuras da desistência, solução amistosa e prosseguimento do exame do caso.[10]

24. A Corte observa que as frases "se cabe ou não a desistência", "a procedência do acatamento", "poderá declarar encerrado o assunto", assim como o texto, em sua íntegra, do artigo 55 do Regulamento, indicam que estes atos não são, por si mesmos, vinculantes para o Tribunal. Dado que os processos perante esta Corte se referem à tutela dos direitos humanos, questão de ordem pública internacional que ultrapassa a vontade das partes, a Corte deve velar para que tais atos sejam aceitáveis para os fins que busca cumprir o Sistema Interamericano. Nesta tarefa, o Tribunal não se limita unicamente a verificar as condições formais dos mencionados atos, mas deve confrontá-los com a natureza e gravidade das violações alegadas, as exigências e o interesse da justiça, as circunstâncias particulares do caso concreto e a atitude e posição das partes.

25. Nesse sentido, a Corte constata que o reconhecimento de responsabilidade estatal (pars. 18 e 22 *supra*)

---

10. Artigo 53. Desistência do caso
1. Quando a parte demandante notificar a Corte de sua desistência, esta decidirá, ouvida a opinião das outras partes no caso, se cabe ou não a desistência e, em consequência, se procede a cancelar e declarar encerrado o assunto.
2. Se o demandado comunicar à Corte seu acatamento às pretensões da parte demandante e às das supostas vítimas, ou seus representantes, a Corte, ouvido o parecer das partes no caso, resolverá sobre a procedência do acatamento e seus efeitos jurídicos. Nesse contexto, a Corte determinará, se for o caso, as reparações e as custas correspondentes.
Artigo 54. Solução amistosa
Quando as partes no caso perante a Corte comunicarem a esta a existência de uma solução amistosa, de um acordo ou de outro fato capaz de dar solução ao litígio, a Corte poderá declarar encerrado o processo.
Artigo 55. Prosseguimento do exame do caso
A Corte, levando em conta as responsabilidades que lhe cabem em matéria de proteção dos direitos humanos, poderá decidir pelo prosseguimento do exame do caso, mesmo em presença das situações indicadas nos artigos precedentes.

está embasado em fatos claramente estabelecidos; é coerente com a preservação dos direitos à liberdade de expressão e a ser ouvido em um prazo razoável, e com as obrigações gerais de respeito e garantia e de adotar disposições de direito interno; e não limita as reparações justas a que tem direito a vítima, mas se remete à decisão da Corte. Em consequência, o Tribunal decide aceitar o reconhecimento estatal e qualificá-lo como uma confissão dos fatos e acatamento das pretensões de direito contidos na demanda da Comissão, e uma admissão dos argumentos formulados pelos representantes. Além disso, a Corte considera que a atitude do Estado constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento deste processo, a boa prestação da jurisdição interamericana sobre direitos humanos, a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana e a conduta à qual estão obrigados os Estados nesta matéria,[11] em virtude dos compromissos que assumem como partes dos instrumentos internacionais sobre direitos humanos.

26. Quanto à desistência parcial de alegações efetuada pelos representantes, o Tribunal observa que os direitos em relação aos quais aquela se formula foram unicamente alegados pelos representantes e que são estes que desistem; que todas as partes estiveram em conformidade com a desistência, o que fica demonstrado com suas assinaturas na "ata de acordo"; que o senhor Kimel manifestou expressamente sua conformidade e não fica em desvantagem processual ou material; que os fins do presente procedimento não se demonstram afetados; e que os temas sobre os quais versa a desistência de alegações já foram tratados em oportunidades anteriores pela Corte.[12] Em consequência, decide aceitar a desistência das alegações dos representantes.

27. Em virtude do exposto, a Corte declara que cessou a controvérsia a respeito dos fatos e suas consequências jurídicas no que se refere aos artigos 13, 8.1, 1.1 e 2 da Convenção. A Corte analisará no capítulo correspondente às medidas reparatórias que sejam adequadas para o presente caso.

28. Finalmente, tendo em conta as atribuições que incumbem a este Tribunal como órgão internacional de proteção dos direitos humanos, considera necessário proferir uma sentença na qual se determinem os fatos e os elementos de mérito relevantes, assim como as correspondentes consequências, uma vez que a emissão da sentença contribui para a reparação do senhor Kimel, para evitar que se repitam fatos similares e para satisfazer, em suma, os fins da jurisdição interamericana sobre direitos humanos.[13]

V
Prova

29. Com base nos artigos 44 e 45 do Regulamento, assim como na jurisprudência do Tribunal a respeito da prova e de sua apreciação,[14] a Corte examinará e apreciará os elementos probatórios documentais remetidos pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado em diversas oportunidades processuais ou como prova para melhor resolver solicitada pelo Presidente, assim como os pareceres apresentados por escrito e o testemunho prestado em audiência pública, conforme os princípios da crítica sã e dentro do marco normativo correspondente.[15]

---

11. *Cf. Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 163, par. 29; *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 164, par. 34, e *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 166, par. 30.

12. A Corte se pronunciou sobre a independência e a imparcialidade do juiz (artigo 8.1 da Convenção Americana) em, *inter alia: Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C Nº 52*; Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C Nº 71*; Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de julho de 2004. Série C Nº 109*; Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C Nº 119, e *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C Nº 135. Quanto ao direito a recorrer da decisão perante um juiz ou tribunal superior (artigo 8.2.h da Convenção), a Corte tratou o tema no *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107. Finalmente, o artigo 25 da Convenção foi um dos mais analisados pelo Tribunal em sua jurisprudência, entre as quais se destacam: *Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C Nº 37; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C Nº 74, e *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79.

13. *Cf. Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C Nº 162, par. 57; *Caso do Massacre de La Rochela,* nota 11 *supra,* par. 54, e *Caso Bueno Alves,* nota 11 *supra,* par. 35.

14. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2001. Série C Nº 76, par. 50; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C Nº 160, pars. 183 e 184, e *Caso do Povo Saramaka. Vs. Suriname. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172, par. 63.

15. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros)*, nota 12 *supra,* par. 76; *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de julho de 2007. Série C Nº 167. par. 38, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 63.

A) Prova Documental, Testemunhal e Pericial

30. Por decisão do Presidente, foram recebidas as declarações escritas das seguintes pessoas, propostas pelos representantes:

    a) *Adrián Sapeti*, testemunha. Em sua qualidade de médico psiquiatra do senhor Kimel, declarou sobre os efeitos que o processo judicial contra a vítima produziu em seu estado emocional e saúde física.

    b) *Juan Pablo Olmedo Bustos,* perito. Declarou sobre a incorporação dos padrões internacionais em matéria de liberdade de expressão nos tribunais da Argentina e afirmou que este direito encontra sua principal restrição nos tipos penais de calúnia e injúrias, já que "depois da derrogação do delito de desacato, a maioria dos casos judiciais referidos à restrição do direito de crítica e do direito a difundir informação de interesse público resultaram em julgamentos por violação ao direito à honra ou à intimidade". Além disso, explicou que "a aplicação do sistema geral de responsabilidade do Código Civil também é inadequad[a] para regulamentar um tema como o da liberdade de expressão, que requer critérios mais rígidos e previsíveis para a atribuição de responsabilidades ulteriores".

31. Por outro lado, a Corte ouviu em audiência pública a declaração do senhor Kimel, a qual se referiu ao processo judicial movido contra ele, aos antecedentes do mesmo e seus resultados, assim como às supostas consequências da condenação penal e civil imposta pela justiça argentina em sua vida pessoal e desempenho profissional.

B) Apreciação da prova

32. Neste caso, como em outros,[16] o Tribunal admite o valor probatório dos documentos apresentados pelas partes em sua oportunidade processual que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida. Em relação aos documentos remetidos como prova para melhor resolver (par. 11 *supra)*, a Corte os incorpora ao acervo probatório, em aplicação do disposto no artigo 45.2 do Regulamento.

33. Além disso, o Tribunal admite os documentos apresentados pelo Estado e pelos representantes no transcurso da audiência pública, posto que os considera úteis para a presente causa e, ademais, não foram objetados, tampouco sua autenticidade ou veracidade foram postas em dúvida.

34. No que se refere aos documentos adicionais remetidos pelos representantes junto com suas alegações finais escritas (par. 11 *supra)*, referentes às custas e gastos processuais, a Corte reitera que, conforme o artigo 44.1 do Regulamento, "[a]s provas produzidas pelas partes só serão admitidas se forem propostas na demanda [...], nas petições e argumentos [e] na contestação". Ademais, este Tribunal indicou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e gastos e as provas que as sustentam devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual concedido, isto é, no escrito de petições e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões sejam atualizadas em um momento posterior, conforme as novas custas e gastos realizados com ocasião do procedimento perante esta Corte".[17] Não obstante, considera que estes documentos são úteis para resolver a presente causa e os analisará em conjunto com o restante do acervo probatório.

35. A respeito dos testemunhos e da perícia, a Corte os considera pertinentes na medida em que se ajustem ao objeto definido pelo Presidente na Resolução em que ordenou recebê-los (par. 7 *supra)*. Este Tribunal considera que a declaração testemunhal prestada pelo senhor Kimel não pode ser analisada isoladamente, dado que o declarante tem um interesse direto neste caso, razão pela qual será apreciada dentro do conjunto das provas do processo.[18]

36. Efetuado o exame dos elementos probatórios que constam nos autos, a Corte passa a analisar as violações alegadas, considerando os fatos já reconhecidos e os que sejam provados,[19] incluídos no capítulo correspondente. Além disso, a Corte reunirá as alegações das partes que sejam pertinentes, tomando em conta a confissão de fatos e o acatamento formulados pelo Estado, assim como a desistência das alegações efetuada pelos representantes.

---

16. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C Nº 4, par. 140; *Caso Zambrano Vélez e outros*, nota 11 su*pra,* par. 37, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 67.

17. *Cf. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C Nº 170, par. 275.

18. *Cf. Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C Nº 33, par. 43; *Caso Zambrano Vélez e outros,* nota 11 su*pra,* par. 40, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 69.

19. Doravante, a presente Sentença contém fatos que este Tribunal considera estabelecidos com base na confissão efetuada pelo Estado. Alguns destes fatos foram completados com elementos probatórios, em cujo caso são indicados nas respectivas notas de rodapé.

VI
Artigo 13 (Liberdade de pensamento e de expressão),[20] e artigo 9 (Princípio de Legalidade),[21] em relação aos artigos 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos)[22] e 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno)[23] da Convenção Americana

37. A Comissão solicitou à Corte que "declare que o processo penal, a condenação penal e suas consequências –incluindo a sanção civil acessória–aos que foi submetido o senhor Eduardo Kimel por realizar uma pesquisa, escrever o livro e publicar informação[,] necessariamente inibe[m] a difusão e a reprodução de informação sobre temas de interesse público, desencorajando o debate público sobre assuntos que afetam a sociedade Argentina". Ademais, solicitou que se declare a violação do dever de adequação do ordenamento interno "ao manter vigentes disposições que restringem injustificadamente a livre circulação de opiniões sobre a atuação das autoridades públicas".

38. Os representantes concordaram com a Comissão e consideraram que os tipos penais utilizados neste caso são "suscetíveis de serem aplicados para perseguir criminalmente a crítica política", razão pela qual "são incompatíveis com o artigo 13 da Convenção".

39. O Estado acatou as pretensões das partes afirmando que "[a] sanção penal ao senhor […] Kimel constituiu uma violação a seu direito à liberdade de expressão" e que "a falta de precisões suficientes no marco da normativa penal que sanciona as calúnias e as injúrias que impeçam que a liberdade de expressão seja afetada, significa o descumprimento do [artigo 2 da Convenção]". Em audiência pública, o Estado "deplor[ou…] que o único condenado pelo massacre dos *palotinos* tenha sido justamente quem realizou uma investigação jornalística exaustiva sobre tão terrível crime e seu tratamento judicial".

40. A Corte observa que, apesar da confissão de fatos e da admissão de diversas pretensões por parte do Estado, subsiste a necessidade de precisar o tipo e a gravidade das violações ocorridas, assim como os alcances das normas sancionatórias persistentes na ordem interna e que podem ser aplicadas para restringir a liberdade de expressão. Estas precisões contribuirão com o desenvolvimento da jurisprudência sobre a matéria e com a correspondente tutela dos direitos humanos.

* * *

41. Eduardo Kimel é um historiador graduado na Universidade de Buenos Aires, Argentina. Trabalhou também como jornalista, escritor e pesquisador histórico.[24] Em novembro de 1989, publicou um livro intitulado "O massacre de San Patricio".[25] Este livro analisa o assassinato de cinco religiosos pertencentes à ordem *palotina*, ocorrido na Argentina em 4 de julho de 1976, durante a última ditadura militar.[26]

42. Neste livro, o senhor Kimel analisou, *inter alia*, as atuações judiciais dirigidas a investigar o massacre. Em relação a uma decisão judicial adotada em 7 de outubro de 1977, afirmou que o Juiz federal que conhecia da causa

---

20. O artigo 13 da Convenção afirma em sua parte pertinente que:
1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. […]

21. O artigo 9 da Convenção estabelece:
Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinqüente será por isso beneficiado.

22. O artigo 1.1 da Convenção estabelece que:
Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

23. O artigo 2 da Convenção dispõe que:
Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

24. *Cf.* declaração testemunhal prestada por Eduardo Kimel em audiência pública (par. 9 *supra).*

25. *Cf.* Kimel, Eduardo, *La masacre de San Patricio* (O Massacre de San Patricio), Ediciones Lohlé-Lumen, segunda edição, 1995 (expediente de anexos à demanda, tomo I, anexo 8, folha 217).

26. *Cf.* Kimel, Eduardo, *La masacre de San Patricio*, nota 25 *supra* (p. 13).

> realizou todos os trâmites necessários. Coletou os relatórios policiais com as primeiras informações, solicitou e obteve as perícias forenses e balísticas. Fez comparecer uma boa parte das pessoas que podiam apresentar dados para o esclarecimento. No entanto, a leitura dos autos judiciais conduz a uma primeira pergunta: Queria-se realmente chegar a uma pista que conduzisse aos assassinos? A atuação dos juízes durante a ditadura foi, em geral, conivente, quando não, cúmplice da repressão ditatorial. No caso dos *palotinos*, o [J]uiz […] cumpriu a maioria dos requisitos formais da investigação, ainda que seja evidente que uma série de elementos decisivos para a elucidação do assassinato não foram levados em consideração. A prova de que a ordem para o crime havia partido de dentro do poder militar paralisou a investigação, levando-a a um ponto morto.[27]

43. Em 28 de outubro de 1991, o Juiz mencionado pelo senhor Kimel em seu livro (doravante denominado "o denunciante") interpôs uma ação penal contra o autor pelo delito de calúnia.28 Posteriormente, o denunciante solicitou que, caso não se concordasse com esta qualificação, "se condene o acusado Kimel [pelo delito de injúrias29]". Em 25 de setembro de 1995, o Juízo Nacional de Primeira Instância Criminal e Correcional nº 8 de Buenos Aires decidiu que o senhor Kimel não havia cometido o delito de calúnia, mas o de injúrias. Ao analisar o tipo penal de calúnia, estabeleceu que:

> [o] trabalho que a defesa qualifica como de "investigação, informação e opinião" transcendeu este âmbito […] para irromper no terreno da desnecessária e exagerada crítica e opinião desqualificadora e pejorativa, a respeito do trabalho de um Magistrado, que em nada contribui à função informativa, à formação social ou à difusão cultural e, muito menos, ao esclarecimento dos fatos ou da consciência social […] tais excessos, que não são maiores e são, precisamente, transbordamentos dos limites próprios da liberdade de imprensa, não chegam a constituir, por ausência de dolo essencial e por falta de acusação concreta e precisa, a figura [de calúnia].[30]

44. Em seguida, o Juízo analisou a possibilidade de enquadrar os fatos dentro do tipo de injúrias e expressou que, "[c]onforme nosso ordenamento jurídico, tudo o que ofende a honra, não sendo calúnia, é uma injúria", razão pela qual considerou que:

> A dúvida ou suspeita que veicula Kimel sobre a eficácia da atuação do Magistrado em uma causa de transcendência internacional, e diante da gravidade dos fatos investigados, constitui por si mesma um ataque à *honra* subjetiva do acusado –desonra-, agravado pelo alcance massivo da publicação –descrédito-, que configuram o ilícito punido pelo art. 110 do C. Penal.
>
> […] tampouco podia ignorar o acusado que as afirmações, sugestões e dúvidas que propõe em torno, concretamente, do [denunciante], podiam manchar a dignidade do Magistrado e do homem comum que repousa detrás do cargo. Sem dúvida, Kimel, incorreu em um excesso injustificado, arbitrário e desnecessário, sob o pretexto de informar o público em geral, sobre certos e determinados acontecimentos históricos […]. Kimel não se limitou a informar, mas, além disso, emitiu sua opinião sobre os fatos em geral e sobre a atuação do [denunciante], em particular. E neste excesso, por si próprio dilacerante, se encontra precisamente o delito que qualifico "*ut supra*". […E]m nada modifica a situação o fato de Kimel ter sustentado que carecia de intenção de lesar a *honra* do denunciante […] [o] único dolo requerido é o conhecimento, por parte do sujeito ativo, do caráter de potencial desonra ou descrédito da ação ou omissão executada.
>
> 45. A referida sentença condenou o senhor Kimel à pena de prisão de um ano, com suspensão condicional, assim como ao pagamento de $20.000,00 (vinte mil pesos argentinos) a título de indenização por reparação do dano causado, mais custas.[31]

46. Esta sentença foi apelada perante a Sala VI da Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional, a qual, mediante decisão de 19 de novembro de 1996, revogou a condenação imposta nos seguintes termos:

> quanto à seção acima que se refere à investigação judicial, [Kimel] deixa registrada sua própria opinião, a qual é criticada pela [instância] *a quo*, que interpreta que isso lhe estaria vedado e deveria limitar-se a informar. Não concordo com este critério[, …] o importante é determinar se esta opinião produz resultados desonrosos sobre terceiros ou está animada por fins secretos setoriais ou tendenciosos, porque caso não seja assim, estaria apenas a serviço do esclarecimento e orientação do leitor sobre um tema de interesse público, sempre e quando tenha sido expressada com responsabilidade profissional

---

27. *Cf.* Kimel, Eduardo, *La masacre de San Patricio*, nota 25 *supra* (p. 125).

28. O artigo 109 do Código Penal argentino estipula:
A calúnia ou falsa imputação de um delito que dê lugar à ação pública, será reprimida com prisão de um a três anos.

29. O artigo 110 do Código Penal argentino estabelece:
Aquele que desonre ou desacredite a outro, será reprimido com multa de mil e quinhentos a noventa mil pesos ou prisão de um mês a um ano.

30. *Cf.* sentença de 25 de setembro de 1995 proferida pelo Juízo Nacional de Primeira Instância Criminal e Correcional nº 8 de Buenos Aires (expediente de anexos à demanda, tomo I, anexo 1, folha 62).

31. *Cf.* sentença de 25 de setembro de 1995, nota 30 *supra*.

> e com consciência da veracidade de suas afirmações. Atualmente, não se pode conceber um jornalismo dedicado à tarefa automática de informar sem opinar [...] isso não significa que estes conceitos não possuam limites impostos pela ética e pelas leis penais que as repudiam e reprimem respectivamente, na medida em que ofendam a honra, a privacidade ou a dignidade de terceiros, entre outros valores.[32]
>
> [...] Este isolado juízo de valor[, concretamente a frase "a atuação dos juízes durante a ditadura foi, em geral, conivente, quando não cúmplice da repressão ditatorial"] não possui a característica de uma calúnia, porque esta requer a falsa acusação de um delito concreto a uma pessoa determinada, que dê motivo à ação pública[33] [...]. [A] crítica na pessoa do Magistrado [...] apenas consiste em uma consideração realizada por um leigo na matéria sobre o desenvolvimento da pesquisa, que este teria conduzido de outro modo se estivesse no lugar do ofendido[. C]omo tal, isso tampouco pode afetar a *honra* do funcionário [...] e ainda que Kimel não concorde com sua forma de atuação, não se extrai deste parágrafo que tenha querido expressar-se com o dolo que requer a figura [de calúnia].[34]

47. Ao referir-se ao delito de injúria, o tribunal de apelação qualificou o trabalho de Kimel como "uma breve crítica histórica" e acrescentou que "nesse trabalho não excede os limites éticos de sua profissão".[35] Além disso, estabeleceu que "o denunciado exerceu seu direito a informar de maneira não abusiva e legítima e sem intenção de lesar a *honra* do [denunciante], já que não se evidencia sequer dolo genérico, elemento suficiente para a configuração do fato ilícito sob análise".[36]

48. Esta última decisão foi impugnada pelo denunciante por meio de recurso extraordinário perante a Corte Suprema de Justiça da Nação. Em 22 de dezembro de 1998, a Corte Suprema revogou a sentença absolutória de segunda instância e remeteu a causa à Câmara de Apelações Criminal para que proferisse nova sentença. A Corte Suprema considerou que a sentença recorrida havia sido arbitrária ao afirmar que:

> No caso, carecem de sustentação os argumentos expostos pelos juízes que decidiram pela absolvição com o objetivo de estabelecer a atipicidade da calúnia. Isso é especialmente assim, pois unicamente de uma leitura fragmentária e isolada do texto incriminado se pode dizer -como faz [a instância] *a quo*- que a imputação delituosa não se dirige ao denunciante. No livro escrito pelo acusado, depois de mencionar o [denunciante] e dizer que a atuação dos juízes durante a ditadura foi, em geral, cúmplice da repressão ditatorial, expressa que no caso dos *palotinos* o [juiz denunciante] cumpriu a maioria dos requisitos formais da investigação, ainda que seja evidente que uma série de elementos decisivos para a elucidação do assassinato não foram levados em consideração. A prova [de] que a ordem do crime havia partido de dentro do poder militar paralisou a investigação, levando-a a um ponto morto' [...] [P]or outra parte, carece de sustentação jurídica a afirmação referente a que, por tratar-se o denunciado de um "leigo" na pesquisa do caso, não teria caráter calunioso o parágrafo que, ao referir-se ao magistrado, expressa que "é evidente que uma série de elementos decisivos para a investigação não foram levados em consideração".
>
> Ao decidir assim, a câmara omitiu ter em conta as características especiais do elemento subjetivo doloso nos delitos contra a *honra* e, sem sustentação jurídica, considerou a condição de leigo como uma causa de inculpabilidade. Tão absurda afirmação desqualifica a decisão por sua evidente arbitrariedade. [... Ou]tra causa de arbitrariedade se deriva da omissão de considerar o argumento da denúncia referente a que das constâncias da causa "Barbeito, Salvador e outros, vítimas de homicídio (art. 79 C. Penal)", surgiria não apenas a falsidade das imputações delituosas formuladas à conduta do magistrado, mas, especialmente, o dolo, que -a critério do apelante- se encontraria configurado pelo fato de que o denunciado, com a única intenção de desqualificar o juiz, teria omitido mencionar na publicação que o [denunciante] teria sido omisso diante dos reiterados requerimentos de arquivamento provisório do inquérito formulados pelo promotor[.][37]

49. Em 17 de março de 1999, a Sala IV da Câmara de Apelações, seguindo as diretrizes traçadas pela Corte Suprema, confirmou parcialmente a sentença condenatória de primeira instância em relação às penas, mas, ao invés de condenar o senhor Kimel por injúrias, considerou que se configurou o delito de calúnia.38 A Câmara afirmou que,

> Em atenção aos argumentos aduzidos por nosso máximo tribunal, as manifestações expressadas pelo

32. *Cf.* sentença de 19 de novembro de 1996 proferida pela Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional (expediente de anexos à demanda, tomo I, anexo 2, folhas 85 e 86).
33. *Cf.* sentença de 19 de novembro de 1996, nota 32 *supra,* folha 87.
34. *Cf.* sentença de 19 de novembro de 1996, nota 32 *supra,* folhas 88 e 89.
35. *Cf.* sentença de 19 de novembro de 1996, nota 32 *supra,* folha 92.
36. *Cf.* sentença de 19 de novembro de 1996, nota 32 *supra,* folha 95.
37. *Cf.* sentença de 22 de dezembro de 1998 proferida pela Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina (expediente de anexos à demanda, tomo I, anexo 3, folhas 114 a 116).
38. *Cf.* sentença de 17 de março de 1999 proferida pela Sala IV da Câmara de Apelações Criminal e Correcional (expediente de anexos à demanda, tomo 1, anexo 4, folha 134).

> jornalista [Kimel] dirigidas ao denunciante possuem conteúdo calunioso, carecendo, deste modo, de sustentação os argumentos expostos pela Sala VI [da Câmara de Apelações] que decidiu pela absolvição baseada na atipicidade da calúnia.[39]

50. Contra a sentença pronunciada pela Câmara de Apelações, o senhor Kimel interpôs um recurso extraordinário perante a Corte Suprema,[40] o qual foi declarado improcedente. Posteriormente, a vítima apresentou um recurso de queixa perante a mesma Corte, o qual foi rechaçado *in limine* em 14 de setembro de 2000, com o que a condenação transitou em julgado.[41]

***

51. Em torno destes fatos, as partes apresentaram diversas alegações nos quais subjaz um conflito entre o direito à liberdade de expressão em temas de interesse público e a proteção da honra dos funcionários públicos. A Corte reconhece que tanto a liberdade de expressão como o direito à honra, acolhidos pela Convenção, revestem-se de suma importância. É necessário garantir o exercício de ambos. Nesse sentido, a prevalência de algum em determinado caso dependerá da ponderação que se faça através de um juízo de proporcionalidade. A solução do conflito que se apresenta entre certos direitos requer o exame de cada caso, conforme suas características e circunstâncias, para apreciar a existência e intensidade dos elementos em que se sustenta este julgamento.

52. A Corte esclareceu as condições que se devem cumprir no momento de suspender, limitar ou restringir os direitos e liberdades consagrados na Convenção.[42] Em particular, analisou a suspensão de garantias em estados de exceção[43] e as limitações à liberdade de expressão,[44] propriedade privada,[45] liberdade de locomoção[46] e liberdade pessoal,[47] entre outros.

53. Com relação ao conteúdo da liberdade de pensamento e de expressão, a Corte indicou que aqueles que estão sob a proteção da Convenção têm o direito de buscar, receber e difundir ideias e informações de toda índole, assim como o de receber e conhecer as informações e ideias difundidas pelos demais. É por isso que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social:

> esta requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, por outro lado, um direito coletivo a receber qualquer informação e a conhecer a expressão do pensamento alheio.[48]

54. Entretanto, a liberdade de expressão não é um direito absoluto. O artigo 13.2 da Convenção, que proíbe a censura prévia, também prevê a possibilidade de exigir responsabilidades ulteriores pelo exercício abusivo deste direito. Estas restrições têm caráter excepcional e não devem limitar, além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão e converter-se em um mecanismo direto ou indireto de censura prévia.[49]

---

39. *Cf.* sentença de 17 de março de 1999, nota 38 *supra,* folha 132.

40. *Cf.* petição de interposição do recurso extraordinário perante a Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina (expediente de anexos à demanda, tomo 1, anexo 5, folha 140).

41. *Cf.* resolução de 14 de setembro de 2000 emitida pela Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina (expediente de anexos à demanda, tomo 1, anexo 6, folha 175).

42. *Cf. A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A Nº 6.

43. *Cf. O Habeas Corpus sob Suspensão de Garantias (arts. 27.2, 25.1.e 7.6 Convenção Americana sobre Direitos Humanos).* Parecer Consultivo OC-8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A Nº 8, e *Caso Zambrano Vélez,* nota 11 *supra,* pars. 45 a 47.

44. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (Arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos).* Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C Nº 111, par. 96; *Caso Palamara Iribarne*, nota 12 *supra,* pars. 68 e 79, e *Caso Claude Reyes e outros Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 2006. Série C Nº 151, pars. 88 a 91.

45. *Cf. Caso Ivcher Bronstein,* nota 12 *supra,* par. 128; *Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125, par. 145; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 93, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 127.

46. *Cf. Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* pars. 113 a 135.

47. *Cf. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* pars. 51a 54.

48. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas*, nota 44 *supra,* par. 30; *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C Nº 73, par. 64; *Caso Ivcher Bronstein*, nota 12 *supra,* par. 146; *Caso Herrera Ulloa*, nota 12 *supra,* par. 108, e *Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 77.

49. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 120; *Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 95, e *Caso Palamara Iribarne,* nota 12 *supra,* par. 79.

55. Por sua vez, o artigo 11 da Convenção estabelece que toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. Isso implica em limites às ingerências dos particulares e do Estado. Por isso, é legítimo que quem se considere afetado em sua *honra* recorra aos meios judiciais que o Estado disponha para sua proteção.[50]

56. A necessidade de proteger os direitos à honra e à reputação, assim como outros direitos que possam ser afetados por um exercício abusivo da liberdade de expressão, requer a devida observância dos limites determinados a esse respeito pela própria Convenção. Estes devem responder a um critério de estrita proporcionalidade.

57. Considerando a importância da liberdade de expressão em uma sociedade democrática e a elevada responsabilidade que isso significa para quem exerce profissionalmente trabalhos de comunicação social, o Estado não apenas deve minimizar as restrições à circulação da informação, mas também equilibrar, na maior medida possível, a participação das distintas informações no debate público, promovendo o pluralismo informativo. Em consequência, a equidade deve reger o fluxo informativo. Nestes termos, pode explicar-se a proteção dos direitos humanos de quem enfrenta o poder dos meios de comunicação e a tentativa de assegurar condições estruturais que permitam a expressão equitativa das ideias.[51]

58. Levando em consideração o anterior, para resolver o caso concreto, a Corte: i) verificará se a tipificação dos delitos de injúria e calúnia afetou a legalidade estrita que é preciso observar ao restringir a liberdade de expressão pela via penal; ii) estudará se a proteção da reputação dos juízes serve a uma finalidade legítima de acordo com a Convenção e determinará, se for o caso, a idoneidade da sanção penal para alcançar a finalidade perseguida; iii) avaliará a necessidade de tal medida, e iv) analisará a estrita proporcionalidade da medida, isto é, se a sanção imposta ao senhor Kimel garantiu de forma ampla o direito à reputação do funcionário público mencionado pelo autor do livro, sem negar o direito deste de manifestar sua opinião.

i) Estrita formulação da norma que consagra a limitação ou restrição (legalidade penal)

59. A Comissão argumentou que "se utilizaram os delitos contra a honra com o claro propósito de limitar a crítica a um funcionário público". Nesse sentido, afirmou que "a descrição das condutas de [calúnia e injúrias] tem [...] tal ambiguidade, amplitude e abertura que permite[...] que as condutas anteriormente consideradas como desacato sejam sancionadas indevidamente através destes tipos penais". Ademais, a Comissão opinou que a "mera existência [dos tipos penais aplicados ao senhor Kimel] inibe as pessoas de emitir opiniões críticas a respeito da atuação das autoridades, em virtude da ameaça de sanções penais e pecuniárias". A esse respeito, assinalou que "[s]e o Estado decide conservar a normativa que sanciona as calúnias e injúrias, deverá precisá-la de forma tal que não se afete a livre expressão de inconformidades e protestos sobre a atuação dos órgãos públicos e seus integrantes".

60. Os representantes indicaram que a figura da injúria "se refere a uma conduta absolutamente indeterminada", uma vez que "a expressão 'desonrar' como 'desacreditar' a outro não descreve conduta alguma". Por isso, consideraram que "não existe um parâmetro objetivo para que a pessoa possa medir e pré determinar a possível ilicitude de suas expressões, mas, em todo caso, se refere a um juízo de valor subjetivo do julgador". Acrescentaram que a figura da calúnia "também é excessivamente vag[a]". Concluíram que a "vagueza de ambas as figuras foi manifesta", dado que o senhor Kimel "foi condenado em primeira instância por injúrias, e depois [por] calúnias".

61. Esta Corte tem competência – à luz da Convenção Americana e com base no princípio *iura novit curia*, que se encontra solidamente respaldado na jurisprudência internacional– para estudar a possível violação das normas da Convenção que não foram alegadas nos escritos apresentados ante si, na compreensão de que as partes tiveram a oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam.[52]

62. No presente caso, nem a Comissão nem os representantes alegaram a violação do artigo 9 da Convenção Americana, que consagra o princípio de legalidade. No entanto, o Tribunal considera que os fatos deste caso, aceitos pelo Estado e sobre os quais as partes tiveram ampla possibilidade de fazer referência, mostram uma afetação deste princípio nos termos expostos a seguir.

---

50. *Cf. Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 101.

51. O Tribunal indicou que "é indispensável[...]a pluralidade de meios de comunicação, a proibição de todo monopólio a respeito deles, qualquer que seja a forma que pretenda adotar". *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 44 *supra,* par. 34.

52. *Cf. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 20 de janeiro de 1989. Série C Nº 5, par. 172; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C Nº 140, par. 54, e *Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146, par. 186.

63. A Corte indicou que "é a lei que deve estabelecer as restrições à liberdade de informação".[53] Nesse sentido, qualquer limitação ou restrição deve estar prevista na lei, tanto em sentido formal como material. Agora, se a restrição ou limitação provém do direito penal, é preciso observar os estritos requerimentos característicos da tipificação penal para satisfazer, neste âmbito, o princípio de legalidade. Assim, devem ser formuladas de forma expressa, precisa, taxativa e prévia. O marco legal deve oferecer segurança jurídica ao cidadão. A esse respeito, este Tribunal indicou que:

> A Corte entende que na elaboração dos tipos penais é preciso utilizar termos estritos e unívocos, que restrinjam claramente as condutas puníveis, dando pleno sentido ao princípio de legalidade penal. Este implica uma clara definição da conduta incriminada, que fixe seus elementos e permita distingui-las de comportamentos não puníveis ou condutas ilícitas sancionáveis com medidas não penais. A ambiguidade na formulação dos tipos penais gera dúvidas e abre espaço para o arbítrio da autoridade, particularmente indesejável quando se trata de estabelecer a responsabilidade penal dos indivíduos e sancioná-la com penas que afetam severamente bens fundamentais, como a vida ou a liberdade. Normas como as aplicadas no presente caso, que não delimitam estritamente as condutas delitivas, são violatórias do princípio de legalidade estabelecido no artigo 9 da Convenção Americana.[54]

64. Como estabelecido anteriormente, o senhor Kimel foi condenado em primeira instância pelo delito de injúria. O tipo penal aplicado foi o artigo 110 do Código Penal que estabelece:

> Aquele que desonre ou desacredite a outro será reprimido com multa de mil e quinhentos a noventa mil pesos ou prisão de um mês a um ano.

65. Posteriormente, foi absolvido pela Sala VI da Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional. Por último, a Corte Suprema de Justiça se afastou da qualificação originária do delito e decidiu que os fatos acusados ao senhor Kimel configuravam o ilícito tipificado no artigo 109 do Código Penal, que estabelece:

> A calúnia ou falsa imputação de um delito que dê lugar à ação pública será reprimida com prisão de um a três anos.

66. A Corte ressalta que, no presente caso, o Estado assinalou que "a falta de precisões suficientes no marco da normativa penal que sanciona as calúnias e as injúrias que impeçam que se afete a liberdade de expressão implica no descumprimento da obrigação de adotar as medidas contempladas no artigo 2 da Convenção Americana" (par. 18 *supra).*

67. Em razão do anterior e tendo em conta as manifestações formuladas pelo Estado sobre a deficiente regulamentação penal desta matéria, a Corte considera que a tipificação penal correspondente contravém os artigos 9 e 13.1 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma.

ii) Idoneidade e finalidade da restrição

68. A Comissão argumentou que a sanção imposta ao senhor Kimel teve "o propósito legítimo de proteger a honra de um funcionário público". Porém, assinalou que "os funcionários públicos devem ser mais tolerantes às críticas que os particulares" e que o controle democrático fomenta a transparência das atividades estatais, promove a responsabilidade dos funcionários públicos e que "em um Estado de direito não existe fundamento válido que permita subtrair desta consideração os que trabalham na administração da justiça".

69. Os representantes indicaram que "a Convenção Americana não distingue o [P]oder [J]udiciário do resto dos poderes públicos, nem estabelece nenhuma norma específica relacionada com a proteção da reputação dos juízes". Ao contrário, "em casos como o presente apenas vige a norma geral que permite restringir a liberdade de expressão para proteger os direitos ou a reputação dos demais".

70. Neste passo da análise, o primeiro que se deve indagar é se a restrição constitui um meio idôneo ou adequado para contribuir à obtenção de uma finalidade compatível com a Convenção.

71. Como foi estabelecido no parágrafo 55 supra, os juízes, assim como qualquer outra pessoa, estão amparados pela proteção oferecida no artigo 11 da Convenção que consagra o direito à honra. Por outro lado, o artigo 13.2.a) da Convenção estabelece que a "reputação das demais pessoas" pode ser motivo para fixar responsabilidades ulteriores no exercício da liberdade de expressão. Em consequência, a proteção da honra e da reputação de

53. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 44 *supra,* par. 40, e *Caso Claude Reyes e outros,* nota 44 *supra,* par. 89.

54. *Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros*, nota 12 *supra,* par. 121, e *Caso Lori Berenson,* nota 12 *supra,* par. 125. Além disso, o Tribunal ressaltou que as leis que prevejam restrições "devem utilizar critérios precisos e não conferir uma discricionariedade sem limites aos encarregados de sua aplicação". *Cf. Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 124.

toda pessoa é um fim legítimo em conformidade com a Convenção. Além disso, o instrumento penal é idôneo porque serve ao fim de salvaguardar, através da cominação de pena, o bem jurídico que se quer proteger, isto é, poderia estar em capacidade de contribuir à realização deste objetivo. No entanto, a Corte adverte que isso não significa que, no caso específico que se analisa, a via penal seja necessária e proporcional, como se verá abaixo.

iii) Necessidade da medida utilizada

72. A Comissão considera que "o Estado tem outras alternativas de proteção da privacidade e da reputação menos restritivas que a aplicação de uma sanção penal". Nesse sentido, "[a] proteção à reputação deve estar garantida apenas através de sanções civis, nos casos em que a pessoa ofendida seja um funcionário público ou pessoa pública ou de particular que se tenha envolvido voluntariamente em assuntos de interesse público" e através de "leis que garantam o direito de retificação ou resposta".

73. Os representantes afirmaram que "quando a conduta de uma pessoa configura o exercício regular de um direito [...], a mera existência de uma sanção —qualquer que seja— representa uma violação à Convenção". A respeito das sanções penais, alegaram que, "[a]o menos na área da crítica aos funcionários públicos por seus atos funcionais ou a quem se vincula voluntariamente a assuntos de interesse público, o recurso ao direito penal é contrário à possibilidade de promover um debate amplo, já que desestimula a participação da população, inclusive dos jornalistas profissionais na discussão dos assuntos públicos". Assim, o "recurso penal gera um forte efeito inibidor". Por outro lado, se manifestaram contra a existência de sanções civis, toda vez que estas também "têm um forte efeito inibidor, em particular para as pessoas que desempenham a função de jornalista", em razão "dos relativamente baixos salários que recebem nos meios de imprensa"; porque "é virtualmente impossível enfrentar as condenações que se estabelecem nos julgamentos por danos e prejuízos, sem que se gere um colapso na economia pessoal do jornalista ou do cidadão comum", e porque, "exceto no caso dos grandes meios de comunicação, nenhum meio de comunicação oferece garantias a seus trabalhadores a respeito de sua capacidade de pagamento".

74. Na análise deste tema, a Corte deve examinar as alternativas existentes para alcançar o fim legítimo perseguido e precisar a maior ou menor lesividade daquelas.[55]

75. O exercício de cada direito fundamental tem de ser feito com respeito e proteção dos demais direitos fundamentais. Nesse processo de harmonização, cabe um papel medular ao Estado buscando estabelecer as responsabilidades e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito. O uso da via civil ou penal dependerá das considerações que abaixo se mencionam.

76. A Corte indicou que o Direito Penal é o meio mais restritivo e severo para estabelecer responsabilidades a respeito de uma conduta ilícita.[56] A tipificação ampla de delitos de calúnia e injúrias pode resultar contrária ao princípio de intervenção mínima e de *ultima ratio* do direito penal. Em uma sociedade democrática, o poder punitivo apenas se exerce na medida estritamente necessária para proteger os bens jurídicos fundamentais dos ataques mais graves que causem dano ou os ponham em perigo. O contrário conduziria ao exercício abusivo do poder punitivo do Estado.

77. Tomando em conta as considerações formuladas até agora sobre a proteção devida da liberdade de expressão, a razoável conciliação das exigências de tutela daquele direito, por uma parte, e da honra, por outra, e o princípio de mínima intervenção penal característico de uma sociedade democrática, o emprego da via penal deve corresponder à necessidade de tutelar bens jurídicos fundamentais diante de condutas que impliquem graves lesões a estes bens, e possuam relação com a magnitude do dano causado. A tipificação penal de uma conduta deve ser clara e precisa, como determinou a jurisprudência deste Tribunal no exame do artigo 9 da Convenção Americana.

78. A Corte não considera contrária à Convenção qualquer medida penal a propósito da expressão de informações ou opiniões, mas esta possibilidade deve ser analisada com especial cautela, ponderando a respeito a extrema gravidade da conduta realizada pelo emissor daquelas, o dolo com o qual atuou, as características do dano injustamente causado e outros dados que manifestem a absoluta necessidade de utilizar, de forma verdadeiramente excepcional, as medidas penais. Em todo o momento, o ônus da prova deve recair em quem formula a acusação. Nesta ordem de considerações, a Corte observa os movimentos na jurisprudência

55. *Cf. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 93.

56. *Cf. Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 104, e *Caso Palamara Iribarne,* nota 12 *supra,* par. 79.

de outros Tribunais encaminhados a promover, com racionalidade e equilíbrio, a proteção que merecem os direitos em aparente disputa, sem debilitar as garantias que a livre expressão requer como sustentáculo do regime democrático.[57]

79. De outro lado, no âmbito da liberdade de informação, o Tribunal considera que existe um dever do jornalista de constatar de forma razoável, ainda que não necessariamente exaustiva, os fatos em que fundamenta suas opiniões. Ou seja, é válido reclamar equidade e diligência na confrontação das fontes e na busca de informação. Isso implica no direito das pessoas de não receber uma versão manipulada dos fatos. Em consequência, os jornalistas têm o dever de tomar alguma distância crítica a respeito de suas fontes e contrastá-las com outros dados relevantes.

80. No tocante ao presente caso, é notório o abuso no exercício do poder punitivo –como reconheceu o próprio Estado- tomando em conta os fatos imputados ao senhor Kimel, sua repercussão sobre os bens jurídicos do denunciante e a natureza da sanção –privação de liberdade- aplicada ao jornalista.

iv) Estrita proporcionalidade da medida

81. A Comissão argumentou que "a conduta do senhor Kimel se enquadra dentro do âmbito razoável do exercício de seu direito a exercer o jornalismo investigativo, dado que se tratava de informação de evidente interesse para a opinião pública argentina, fundada em uma investigação prévia, que tinha por objeto contribuir com o debate e servir como meio fiscalizador de um funcionário público". Nesse sentido, assinalou que, em "uma sociedade que viveu uma ditadura militar como a da Argentina de 1976 até 1983, a liberdade de pensamento e de expressão adquire uma importância fundamental para a reconstrução histórica do passado e a formação da opinião pública". Em consequência, deve existir a "possibilidade de que qualquer pessoa expresse suas opiniões de acordo com o pensamento próprio, [...] de analisar com profundidade ou sem ela a atuação daqueles que detinham cargos públicos durante essa época, entre eles, do [P]oder [J]udiciário e de emitir críticas inclusive ofensivas e fortes sobre isso". Acrescentou que o Juiz mencionado pelo senhor Kimel "deveria tolerar as opiniões críticas que se re[feriram] ao exercício de sua função jurisdicional".

82. Os representantes concordaram com a Comissão e alegaram que "os fatos sobre os quais o senhor Kimel apresentou informação são de interesse público", tendo em conta que a investigação se referia "a um caso paradigmático da repressão" e que a "investigação efetuada pelo jornalista é parte d[a] revisão que a sociedade argentina deve realizar e da discussão sobre as causas pelas quais o governo militar atuou sem ter encontrado obstáculos no Poder Judiciário". Acrescentaram que o senhor Kimel "não utilizou linguagem alguma que pudesse ser considerada abusiva", nem utilizou "palavras desmedidas, nem muito menos ultrajantes"; que se referiu ao juiz "única e exclusivamente em razão de sua atuação funcional e não entrou em nenhum aspecto de sua vida ou de sua personalidade que não possuísse relação com seu trabalho como funcionário público"; que, nos capítulos do livro onde manifesta afirmações de fato, "tudo o que sustentou se ajusta à realidade" e que "os parágrafos que formaram parte do julgamento penal" contêm "juízos de valor críticos sobre o Poder Judiciário daquela época", razão pela qual "não são suscetíveis de serem verdadeiros ou falsos, nem podem justificar, por si mesmos, uma restrição à liberdade de expressão, na medida em que se trata do direito de toda pessoa de opinar livremente sobre assuntos de interesse público e sobre a atuação funcional de um juiz em um assunto da maior relevância pública".

---

57. No *Caso Mamere*, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos considerou que "o valor preponderante da liberdade de expressão, especialmente em questões de interesse público, não pode prevalecer sempre em todos os casos sobre a necessidade de proteger a honra e a reputação de outros, seja de pessoas privadas ou de funcionários públicos". A versão original em inglês é a seguinte: "the eminent value of freedom of expression, especially in debates on subjects of general concern, cannot take precedence in all circumstances over the need to protect the honour and reputation of others, be they ordinary citizens or public officials". *Cf. Mamère v. France, No.* 12697/03, § 27, ECHR 2006.
Além disso, no *Caso Castells*, o Tribunal Europeu afirmou que "permanece aberta a possibilidade para as autoridades competentes do Estado de adotar, em sua condição de garantes da ordem pública, medidas, ainda que de natureza penal, destinadas a reagir de maneira adequada e não excessiva frente a imputações difamatórias desprovidas de fundamento ou formuladas de má fé". A versão original em inglês indica: "it remains open to the competent State authorities to adopt, in their capacity as guarantors of public order, measures, even of a criminal law nature, intended to react appropriately and without excess to defamatory accusations devoid of foundation or formulated in bad faith". *Cf. ECHR, Castells v. Spain*, judgment of 23 April 1992, Series A nº 236, § 46.
Em um pronunciamento recente, sustentou que "a imposição de uma pena de prisão por uma ofensa difundida pela imprensa será compatível com a liberdade de expressão dos jornalistas tal como está garantida no artigo 10 da Convenção apenas em circunstâncias excepcionais, especialmente quando outros direitos fundamentais foram seriamente afetados, como, por exemplo, nos casos de discurso do ódio ou de incitação à violência". A versão original em inglês é a seguinte: "the imposition of a prison sentence for a press offence will be compatible with journalists' freedom of expression as guaranteed by Article 10 of the Convention only in exceptional circumstances, notably where other fundamental rights have been seriously impaired, as, for example, in the case of hate speech or incitement to violence". *Cf. Cumpana and Mazare v. Romania* [GC], nº 33348/96, § 115, ECHR 2004-XI.

83. Neste último passo da análise, se considerará se a restrição é estritamente proporcional, de tal forma que o sacrifício inerente a aquela não resulte exagerado ou desmedido diante das vantagens que se obtêm mediante tal limitação.[58] A Corte já adotou este método ao indicar que:

> para que sejam compatíveis com a Convenção as restrições devem justificar-se segundo objetivos coletivos que, por sua importância, preponderem claramente sobre a necessidade social do pleno gozo do direito que o artigo 13 da Convenção garante e não limitem, mais do que o estritamente necessário, o direito proclamado neste artigo. Isto é, a restrição deve ser proporcional ao interesse que a justifica e ajustar-se estritamente ao alcance desse objetivo legítimo, interferindo na menor medida possível no efetivo exercício do direito à liberdade de expressão.[59]

84. Para o presente caso, a restrição teria que alcançar uma importante satisfação do direito à reputação sem desprezar o direito à livre crítica contra a atuação dos funcionários públicos. Para realizar esta ponderação deve-se analisar i) o grau de afetação de um dos bens em jogo, determinando se a intensidade dessa afetação foi grave, mediana ou moderada; ii) a importância da satisfação do bem contrário, e iii) se a satisfação deste justifica a restrição do outro. Em alguns casos, a balança se inclinará para a liberdade de expressão e, em outros, à proteção do direito à honra.

85. Com respeito ao grau de afetação da liberdade de expressão, a Corte considera que as consequências do processo penal em si mesmo, a imposição da sanção, a inscrição no registro de antecedentes penais, o risco latente de possível perda da liberdade pessoal e o efeito estigmatizante da condenação penal imposta ao senhor Kimel demonstram que as responsabilidades ulteriores estabelecidas neste caso foram graves. Inclusive, a multa constitui, por si mesma, uma afetação grave da liberdade de expressão, em virtude de sua alta quantia em relação à renda do beneficiário.[60]

86. Sobre o direito à honra, as manifestações dirigidas à idoneidade de uma pessoa para o desempenho de um cargo público ou aos atos realizados por funcionários públicos no desempenho de suas funções gozam de maior proteção, de maneira que se propicie o debate democrático.[61] A Corte indicou que, em uma sociedade democrática, os funcionários públicos estão mais expostos ao escrutínio e à crítica do público.[62] Este limite diferente de proteção se explica porque se expuseram voluntariamente a um escrutínio mais exigente. Suas atividades saem do domínio da esfera privada para inserir-se na esfera do debate público.[63] Este limite não se localiza na qualidade do sujeito, mas no interesse público das atividades que realiza,[64] como sucede quando um juiz investiga um massacre no contexto de uma ditadura militar, como ocorreu no presente caso.

87. O controle democrático através da opinião pública fomenta a transparência das atividades estatais e promove a responsabilidade dos funcionários sobre sua gestão pública. Daí a maior tolerância diante de afirmações e apreciações expressadas pelos cidadãos no exercício deste controle democrático.[65] Tais são as demandas do pluralismo próprio de uma sociedade democrática,[66] que requer a maior circulação de informação e opiniões sobre assuntos de interesse público.[67]

88. Na arena do debate sobre temas de alto interesse público, não apenas se protege a emissão de expressões inofensivas ou bem recebidas pela opinião pública, mas também das que chocam, irritam ou inquietam os funcionários públicos ou um setor qualquer da população.[68] Em uma sociedade democrática, a imprensa

---

58. *Cf. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 93.

59. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas*, nota 44 *supra,* par. 46; *Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* pars. 121e 123; *Caso Palamara Iribarne,* nota 12 *supra,* par. 85, e *Caso Claude Reyes e outros*, nota 44 *supra,* par. 91.

60. A sanção pecuniária imposta ao senhor Kimel chegou a $ 20.000,00 (vinte mil pesos argentinos). *Cf.* sentença de 17 de março de 1999, nota 36 *supra,* folha 138. Segundo o tipo de câmbio vigente naquele momento, este montante era equivalente à mesma quantidade em dólares estadunidenses. Segundo o afirmado pelos representantes e não controvertido pelo Estado, a execução desta pena "representaria, simplesmente, [a] quebra econômica" do senhor Kimel, que "perderia todas os seus pertences, e ficaria endividado por um período muito longo".

61. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 128, e *Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 98.

62. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 12 *supra,* par. 129, e *Caso Ricardo Canese,* nota 44 *supra,* par. 103.

63. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 12 *supra,* par. 129, e *Caso Ricardo Canese,* nota 44 *supra,* par. 103.

64. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 129, e *Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 103.

65. *Cf. Caso Ivcher Bronstein,* nota 12 *supra,* par. 155; *Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 127; *Caso Palamara Iribarne,* nota 12 *supra,* par. 83, e *Caso Claude Reyes e outros*, nota 44 *supra,* par. 87.

66. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 113, e *Caso Ricardo Canese*, nota 44 *supra,* par. 83.

67. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 127.

68. *Cf. Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros),* nota 48 *supra,* par. 69; *Caso Ivcher Bronstein,* nota 12 *supra,* par. 152, e *Caso Ricardo Canese,* nota 44 *supra,* par. 83.

deve informar amplamente sobre questões de interesse público, que afetam bens sociais, e os funcionários devem prestar contas de sua atuação no exercício de suas tarefas públicas.

89. A crítica realizada pelo senhor Kimel estava relacionada a temas de notório interesse público, se referia a um juiz no desempenho de seu cargo e se concretizou em opiniões que não significavam a imputação de delitos. Tal como assinalou a sentença de primeira instância (par. 43 *supra*), o parágrafo pelo qual foi processado o senhor Kimel envolvia uma opinião e não a indicação de um fato:

> Kimel [...] se limita a fazer um questionamento [...]. De modo algum, conforme a doutrina e a jurisprudência imperantes na matéria, poderia sustentar-se validamente que tais epítetos possam constituir a atribuição de uma conduta criminosa, nos termos requeridos pela figura típica e antijurídica [da calúnia]. O questionamento, como tal, não pode implicar em uma imputação concreta, mas em uma mera valoração perfeitamente subjetiva –e deixada ao subjetivismo também do leitor-, por parte do autor, de uma não menos subjetiva apreciação do valor probatório dos elementos de juízo, incorporados ao processo, por parte do [denunciante]. Trata-se, enfim, de uma crítica com opinião à atuação de um Magistrado, diante de um processo determinado. Mas a diferente apreciação dos fatos e circunstâncias não pode, de modo algum, implicar na clara e rotunda imputação de um delito de ação pública.[69]

90. Sobre o notório interesse público dos temas em relação aos quais o senhor Kimel emitiu sua opinião, cabe ressaltar seu depoimento em audiência pública (par. 9 *supra)*, não controvertido pelo Estado:

> O massacre de San Patricio ha[via] sido considerado o fato de sangue mais importante que sofreu a Igreja Católica ao longo de vários séculos de existência na Argentina[.] O único e principal objetivo do livro evidentemente ha[via] sido contar o assassinato dos religiosos *palotinos*, dar luz àquilo que havia permanecido obscuro e invisível à sociedade, a tremenda história do assassinato de cinco religiosos em sua casa, massacrados da maneira mais horrível.[70]

91. O senhor Kimel emitiu uma opinião que não tinha relação com a vida pessoal do Juiz denunciante nem lhe imputava uma conduta ilícita, mas que se relacionava com a causa judicial sob sua responsabilidade.

92. A Corte observa que o senhor Kimel realizou uma reconstrução da investigação judicial do massacre e, a partir disso, emitiu um juízo de valor crítico sobre o desempenho do Poder Judiciário durante a última ditadura militar na Argentina. Na audiência pública do presente caso (par. 9 *supra)*, o senhor Kimel ressaltou que o texto, no que se refere ao juiz denunciante, era "um parágrafo que devia estar no livro porque continha, apesar de sua brevidade, um dado significativo: qual havia sido a conduta da justiça argentina durante aqueles trágicos anos da ditadura militar para investigar o assassinato dos sacerdotes". O senhor Kimel não utilizou uma linguagem desmedida e sua opinião foi construída tendo em conta os fatos verificados pelo próprio jornalista.

93. As opiniões expressadas pelo senhor Kimel não podem ser consideradas nem verdadeiras nem falsas. Como tal, a opinião não pode ser objeto de sanção, ainda mais quando se trata de um juízo de valor sobre um ato oficial de um funcionário público no desempenho de seu cargo. Em princípio, a verdade ou falsidade se predica apenas a respeito de fatos. Daí que a prova a respeito de juízos de valor não pode ser submetida a requisitos de veracidade.[71]

94. Tendo em conta o anterior, a Corte conclui que a violação à liberdade de expressão do senhor Kimel foi manifestamente desproporcional, por ser excessiva, em relação à alegada afetação do direito à honra no presente caso.

***

95. Em razão de todo o exposto no presente capítulo e tendo em conta a confissão de fatos e o acatamento do Estado, o Tribunal considera que este violou o direito à liberdade de expressão consagrado no artigo 13.1 e 13.2 da Convenção Americana, em relação à obrigação geral contemplada no artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Kimel.

---

69. *Cf.* sentença de 25 de setembro de 1995, nota 28 *supra,* folha 59.

70. *Cf.* declaração testemunhal prestada por Eduardo Kimel em audiência pública (par. 9 *supra)*.

71. *Cf. ECHR, Case Lingens v. Austria,* judgment of 8 July 1986, Series A nº 103, § 46.

VII
Artigo 8 (Garantias Judiciais),[72] em relação ao artigo 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) da Convenção Americana

96. A Comissão argumentou que o processo penal contra a vítima durou quase nove anos; que o caso não era complexo, pois "não existia pluralidade de sujeitos processuais" e a prova consistia essencialmente no livro do senhor Kimel; que "não consta nos autos que o senhor Kimel houvesse mantido uma conduta incompatível com seu caráter de processado nem que tenha obstruído a tramitação do processo"; e que "as autoridades judiciais não atuaram com a devida diligência e celeridade". Os representantes apresentaram argumentos no mesmo sentido e acrescentaram que "o procedimento aplicável aos delitos contra a honra, por serem delitos de ação privada, é um procedimento simplificado que carece da etapa de investigação". Como se assinalou anteriormente, o Estado acatou a alegada violação do artigo 8.1 da Convenção.

97. Tendo em conta os fatos provados, o acatamento do Estado e os critérios estabelecidos por este Tribunal a respeito do princípio do prazo razoável,[73] a Corte considera que a duração do processo penal instaurado contra o senhor Kimel excedeu os limites razoáveis. Do mesmo modo, o Tribunal considera, conforme sua jurisprudência,[74] que o Estado não justificou essa duração tão prolongada. Em consequência, declara que o Estado violou o artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Kimel.

VIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

98. É um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente.[75] Em suas decisões a esse respeito, a Corte se baseou no artigo 63.1 da Convenção Americana.[76]

99. No âmbito do reconhecimento efetuado pelo Estado (pars. 18 e 22 *supra*), de acordo com as considerações sobre o mérito expostas e as violações à Convenção declaradas nos capítulos anteriores, assim como à luz dos critérios determinados na jurisprudência da Corte em relação à natureza e aos alcances da obrigação de reparar,[77] a Corte se pronunciará sobre as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes e a postura do Estado a respeito das reparações, com o objetivo de ordenar as medidas dirigidas a reparar os danos.

A) Parte lesada

100. A Corte considera como "parte lesada", conforme o artigo 63.1 da Convenção, o senhor Eduardo Kimel, em seu caráter de vítima das violações declaradas, de modo que será credor das reparações que fixe o Tribunal a título de dano material e imaterial.

101. Quanto aos familiares do senhor Kimel, a Corte observa que a Comissão não os declarou vítimas de nenhuma violação à Convenção em seu relatório de Mérito (par. 1 *supra)*; que na demanda identificou o senhor Kimel

72. O artigo 8.1 da Convenção estabelece em sua parte pertinente que:
1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

73. Estes critérios são: i) complexidade do assunto, ii) atividade processual do interessado, e iii) conduta das autoridades judiciais. *Cf. Caso Genie Lacayo Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de janeiro de 1997. Série C Nº 30, par. 77; *Caso Vargas Areco Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C Nº 155, par. 102, e *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 165, par. 102.

74. *Cf. Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de junho de 2002. Série C Nº 94, par. 145; *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C Nº 136, par. 85, e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez,* nota 17 *supra,* par. 161.

75. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C Nº 7, par. 25; *Caso Albán Cornejo e outros. Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2007. Série C Nº 171, par. 138, e *Caso do Povo Saramaka*, nota 14 *supra,* par. 131.

76. O artigo 63.1 da Convenção dispõe que:
Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

77. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez*, nota 75 *supra*, pars. 25 a 27; *Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros),* nota 14 *supra,* pars. 76 a 79; *Caso Albán Cornejo,* nota 75 *supra,* par. 139, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 187.

como o único beneficiário das reparações e não manifestou que seus familiares tivessem sido vítimas; que os representantes tampouco alegaram violação contra os familiares, e que a Comissão afirmou em suas alegações finais escritas que o dano derivado dos fatos do caso compreendem, *inter alia,* "o dano moral infligido às pessoas próximas" ao senhor Kimel, sem solicitar que se declare a violação de nenhum preceito convencional contra aqueles.

102. Nesse sentido, o Tribunal reitera que se considera parte lesada aquela declarada vítima da violação de algum direito consagrado na Convenção. A jurisprudência desta Corte indicou que as supostas vítimas devem estar indicadas na demanda e no relatório da Comissão adotado segundo o artigo 50 da Convenção. Ademais, de acordo com o artigo 33.1 do Regulamento da Corte, corresponde à Comissão, e não a este Tribunal, identificar as supostas vítimas com precisão e na devida oportunidade processual.[78]

103. O anterior não ocorreu no presente caso e, deste modo, a Corte não declarou violação alguma em detrimento dos familiares do senhor Kimel.

B) Indenizações

104. Os representantes e a Comissão solicitaram ao Tribunal que fixe uma indenização tanto pelo dano material como pelo dano imaterial que o senhor Kimel padeceu como consequência dos fatos considerados no presente caso. O Tribunal analisará agora as alegações e as provas pertinentes.

a) Dano material

105. A Corte desenvolveu o conceito de dano material e as hipóteses em que corresponde indenizá-lo.[79]

106. A Comissão argumentou que o senhor Kimel "realizou esforços econômicos importantes com o fim de alcançar justiça no âmbito doméstico e superar as consequências morais que as ações do Estado argentino lhe causaram".

107. Os representantes indicaram que o Estado deve indenizar a vítima pelo "dano emergente" e pelo "lucro cessante" sofridos. Quanto ao dano emergente, solicitaram a soma, fixada com base em critérios de equidade, de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) pelos "16 anos de litígio", os gastos por "fotocópia, selos, diárias para comparecer aos tribunais", e pelos gastos de difusão de "seu caso judicial para o conhecimento da opinião pública". Quanto ao lucro cessante, alegaram que os fatos deste caso "inibiram Kimel de avançar em novas propostas e projetos laborais, causaram uma reviravolta no desenvolvimento de sua profissão, a perda de oportunidades, a impossibilidade de publicar o livro devido ao contexto histórico que se vivia na Argentina, assim como as limitações profissionais provocadas pelas restrições para sair do país". Por este conceito, solicitaram uma indenização, fixada com base em critérios de equidade, de US$ 20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América).

108. O Estado unicamente se referiu ao "lucro cessante". Afirmou que os representantes "não apresentam, além de suas manifestações, provas documentais concretas" e solicitou à Corte que "recorra à equidade para determinar uma reparação em tal conceito".

109. Quanto aos gastos feitos como consequência de 16 anos de litígio nacional e internacional e da "difusão" do assunto, esta Corte nota que em alguns casos[80] ordenou o pagamento de indenização pelos gastos nos quais as vítimas ou seus familiares incorreram como consequência das violações declaradas, sempre que tenham um nexo causal direto com os fatos violatórios e não se trate de gastos realizados em razão do acesso à justiça, já que estes se consideram como "reembolso de custas e gastos" e não como "indenizações". No presente caso, os gastos mencionados derivam do acesso à justiça, de maneira que serão analisados na seção D) deste Capítulo.

110. No que diz respeito à inibição do senhor Kimel de avançar em novas propostas e projetos laborais e ao suposto prejuízo de seu desenvolvimento profissional, o Tribunal leva em consideração que o Estado não questionou estas alegações e inclusive solicitou que a Corte fixe com base em critérios de equidade a indenização

78. *Cf. Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1º de julho de 2006. Série C Nº 148, par. 98; *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C Nº 153, par. 29, e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 224.

79. *Cf. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91, par. 43; *Caso La Cantuta,* nota 13 *supra,* par. 213, e *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz,* nota 15 *supra,* par. 166.

80. *Cf. Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1º de março de 2005. Série C Nº 120, par. 152; *Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa,* nota 45 *supra,* par. 194; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro,* nota 14 *supra,* par. 427, e *Caso do Massacre de La Rochela*, nota 11 *supra,* par. 251.

correspondente. Em consequência, decide fixar com base em critérios de equidade a soma de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) a título de indenização por dano material. Esta quantia deverá ser entregue diretamente ao senhor Kimel dentro do prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença.

b) Dano imaterial

111. A Corte determinará o dano imaterial conforme as diretrizes estabelecidas em sua jurisprudência.[81]

112. A Comissão considerou que "[a] existência de dano moral nestes casos é uma consequência necessária da natureza das violações que foram perpetradas".

113. Os representantes afirmaram que "as decisões judiciais condenatórias puseram em dúvida a seriedade e a qualidade da investigação realizada por Eduardo Kimel", que a justiça argentina lhe atribuiu negligência e temeridade, que a multa imposta "constituiu um fator de preocupação enorme e produziu uma ameaça séria à estabilidade econômica de seu grupo familiar", e que a possibilidade de que fosse privado de sua liberdade implicou em um "enorme sofrimento e instabilidade" para ele e sua família. Por este motivo, solicitaram como indenização a quantia de US$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América).

114. O Estado não apresentou alegações em relação ao dano imaterial.

115. Entre as provas apresentas ao Tribunal, figura a declaração escrita do senhor Adrián Sapeti, médico psiquiatra do senhor Kimel, que não foi objetada ou posta em dúvida pelo Estado. Esta declaração indica que:

> O longo processo judicial que *Eduardo Kimel* enfrentou e enfrenta, do qual tive conhecimento em 1990, lhe provocou um trauma psíquico prolongado, o que acarretou uma Síndrome de estresse pós-traumático com manifestações clínicas de ansiedade generalizada, sintomas depressivos e transtornos de somatização, o que se tornou mais agudo pela prolongação da situação traumática devido às decisões de 1998 e 1999.
>
> […]
>
> Isso afetou sua capacidade laboral e produziu conflitos em seus vínculos sociais e familiares.

116. O senhor Kimel afirmou em audiência pública perante este Tribunal (par. 9 *supra*) que:

> O mais paradoxal [é] que a única pessoa processada e castigada por um tema vinculado ao massacre de San Patricio foi o jornalista que escreveu o livro. Os assassinos, os instigadores deste horroroso homicídio quíntuplo nunca foram detectados e seguramente permanecem em liberdade […]. Esta foi de alguma maneira a carta de apresentação com a qual eu tratei de explicar a arbitrariedade e o sentido realmente horrível que tinha para mim o julgamento e obviamente a sentença dele derivad[a]. Na esfera pessoal […], fundamentalmente desde a sentença de primeira instância, o processo judicial constituiu um fator evidente de desequilíbrio, de intranquilidade, não apenas para mim, mas para todo o núcleo familiar. Constituiu de alguma maneira, e nisto quero ser preciso, um sentimento de muita angústia, um pensamento de tipo sombrio a respeito de qual seria o horizonte de minha vida em relação a esta questão.
>
> […]
>
> Do ponto de vista laboral, este processo judicial me impôs uma série de limitações […], uma delas foi meu […] deslocamento do jornalismo investigativo […] para, podemos dizer, gêneros do jornalismo menos comprometidos com a realidade ou, pelo menos para dizê-lo também com maior precisão, menos sujeitos à possibilidade de um julgamento.
>
> […]
>
> Para mim hoje não é um dia qualquer, em minha vida este não é um dia qualquer, eu chego com um acordo e agradeço a disposição do Estado argentino para poder chegar a esse acordo, agradeço enormemente o reconhecimento que o Estado argentino faz a respeito da violação […] de meus direitos, mas che[g]o a esta instância depois de 16 anos, muito tempo. Tenho uma filha de 20 anos, quando isto começou apenas havia completado quatro, compartilhei vinte anos de minha vida com minha companheira Griselda, lamentavelmente falecida no ano passado, e o que mais lamento é ter chegado a esta instância, que agradeço enormemente, sem que ela pudesse compartilhar este momento comigo, porque ela esteve profundamente comprometida com minha causa, inclusive com a realização do livro e gostaria muito que ela estivesse hoje conosco, lamentavelmente não foi possível.

---

81. *Cf. Caso Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Reparações e Custas.* Sentença de 10 de setembro de 1993. Série C Nº 15, par. 52; *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C Nº 112, par. 295; *Caso Zambrano Vélez e outros*, nota 11 *supra,* par. 141, e *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz*, nota 15 *supra,* par. 175.

> [...] celebro poder dizer tudo isto que estou dizendo hoje perante este Honorável Tribunal porque é a culminação em meu caso de muitos anos de ter me sentido humilhado. Não sou um réu, não sou um criminoso, nunca tive outro processo de ordem penal antes deste, acredito que sou reconhecido por meus colegas, por meus companheiros de trabalho, [como] uma pessoa não responsável, mas excessivamente responsável, trabalho com plena consciência do que faço. Não sou um caluniador, não sou um injuriador, não é minha conduta, sou muito cuidadoso e lamentavelmente eu tive de sofrer, e também minha família, [...] as consequências de uma situação de natureza absolutamente injusta.

117. Este Tribunal estabeleceu reiteradamente que uma sentença declaratória da existência de violação constitui, *per se,* uma forma de reparação.[82] Não obstante isso, considerando as circunstâncias do caso *sub judice*, os sofrimentos que as violações cometidas causaram à vítima, a mudança nas condições de vida e as demais consequências de ordem não pecuniária sofridas, a Corte considera pertinente determinar o pagamento de uma compensação a título de danos imateriais, fixada equitativamente.[83]

118. À luz da prova apresentada, a Corte considera que, como consequência dos fatos, o senhor Kimel foi desacreditado em seu trabalho como jornalista; sofreu ansiedade, angústia e depressão; sua vida profissional foi prejudicada; afetou-se sua vida familiar e sua estabilidade econômica, e padeceu as consequências de um processo penal, entre elas sua incorporação ao registro de antecedentes penais.

119. Por todo o anterior a Corte fixa com base em critérios de equidade a quantia de US$ 20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América) a título de indenização por dano imaterial. O Estado deverá realizar o pagamento deste montante diretamente ao beneficiário dentro do prazo de um ano a partir da notificação da presente Sentença.

C) Medidas de satisfação e garantias de não repetição

120. O Tribunal determinará as medidas de satisfação que buscam reparar o dano imaterial e que não possuem natureza pecuniária, e disporá medidas de alcance ou repercussão pública.[84] Para isso, terá presente que o Estado "deix[ou] à prudente decisão d[a] Corte a determinação do conteúdo e do alcance" das reparações "não pecuniárias".

a) Anulação dos efeitos da sentença penal

121. A Comissão Interamericana afirmou que o Estado deve "adotar medidas dirigidas à cessação das violações e à reabilitação da vítima", entre elas, "a suspensão definitiva dos efeitos do processo penal movido contra a vítima, incluindo a sanção penal e a ordem de pagar uma indenização de 20.000,00 pesos por dano moral; assim como a eliminação do registro de antecedentes penais da vítima[...], e sua proibição de ausentar-se do país".

122. Os representantes solicitaram, como medida de reparação, que "se anule a sentença penal e civil [contra o senhor Kimel], e que se suprimam seus antecedentes penais e, com isso, todos os efeitos que a sentença possa ter".

123. A Corte determinou que a sentença condenatória emitida contra o senhor Kimel implicou na violação de seu direito à liberdade de expressão (par. 95 *supra)*. Portanto, o Tribunal dispõe, conforme sua jurisprudência,[85] que o Estado deve deixar sem efeito esta sentença em todos os seus extremos, incluindo seus alcances a respeito de terceiros, a saber: 1) a qualificação do senhor Kimel como autor do delito de calúnia; 2) a imposição da pena de um ano de prisão com suspensão condicional, e 3) a condenação ao pagamento de $ 20.000,00 (vinte mil pesos argentinos). Para isso, o Estado conta com um prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença. Além disso, o Estado deve eliminar imediatamente o nome do senhor Kimel dos registros públicos nos quais apareça com antecedentes penais relacionados com o presente caso.

b) Divulgação da Sentença e ato público

124. A Comissão e os representantes solicitaram como medidas de reparação a publicação da presente Sentença em um meio de circulação nacional e a realização de um ato público no qual o Estado reitere seu reconhecimento de responsabilidade internacional.

---

82. *Cf. Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Reparações e Custas*. Sentença de 20 de janeiro de 1999. Série C Nº 44, par. 72; *Caso Albán Cornejo e outros,* nota 75 *supra,* par. 148, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* par. 195.

83. *Cf. Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2001. Série C Nº 77, par. 84; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 250, e *Caso do Povo Saramaka,* nota 14 *supra,* pars. 200 e 201.

84. *Cf. Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros)*, nota 83 *supra,* par. 84; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo* Íñiguez, nota 17 *supra,* par. 254, e Caso *Albán Cornejo e outros,* nota 75 *supra,* par. 155.

85. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 12 *supra,* par. 195.

125. Como esta Corte ordenou em outros casos,[86] a título de medida de satisfação, o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, o capítulo VI da presente Sentença, sem as notas de rodapé correspondentes, e os pontos resolutivos da mesma. Para isso, o Estado conta com o prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença.

126. Por outro lado, o Tribunal considera que é oportuno que o Estado leve a cabo um ato público de reconhecimento de responsabilidade, no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença.

c) Adequação do direito interno à Convenção

127. A Comissão assinalou que "é indispensável que o Tribunal ordene ao Estado argentino que adote, de forma prioritária, as reformas legislativas e de outro caráter que sejam necessárias para evitar que fatos similares se repitam". Os representantes afirmaram que "se deve levar adiante uma reforma legal dos delitos de calúnia e injúria e das normas do Código Civil que regulamentam estas figuras –em virtude de sua redação e falta de precisão- autorizando os tribunais argentinos a decidir com critérios discricionários, fomentando o proferimento de numerosas sentenças violatórias à liberdade de expressão".

128. Levando em consideração o indicado no Capítulo VI desta Sentença, o Tribunal considera pertinente ordenar ao Estado que adeque, em um prazo razoável, seu direito interno à Convenção, de tal forma que as imprecisões reconhecidas pelo Estado (pars. 18 e 66 *supra*) sejam corrijidas para satisfazer os requerimentos de segurança jurídica e, consequentemente, não afetem o exercício do direito à liberdade de expressão.

D) Custas e gastos

129. As custas e gastos estão incluídos no conceito de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana.[87]

130. Os representantes solicitaram o reembolso da quantia de US$ 6.000,00 (seis mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Kimel pelos gastos ocasionados como consequência do processo judicial instaurado na via interna, "tendo em conta que [...] foi assistido de maneira gratuita pela [União de Trabalhadores de Imprensa de Buenos Aires (UTPBA)] por mais de nove anos [e] gostaria de poder devolver à UTPBA um percentual representativo da tarefa realizada *ad honorem* por esta entidade a fim de que esta possa realizar um trabalho similar em outros casos". Ademais, como se assinalou no parágrafo 107 *supra,* os representantes indicaram que o senhor Kimel havia incorrido em outros gastos. Os representantes não apresentaram nenhum documento probatório em relação a estas alegações. Por outro lado, solicitaram a quantia de US$ 9.919,38 (nove mil novecentos e dezenove dólares dos Estados Unidos da América e trinta e oito centavos) por "gastos incorridos pelo CELS [...] no trâmite perante o sistema interamericano desde o ano 2000". A prova disponível se refere principalmente aos gastos efetuados no procedimento perante esta Corte. Finalmente, os representantes solicitaram a quantia de US$ 2.000,00 (dois mil dólares dos Estados Unidos da América) por "gastos de assessoria e representação" do CEJIL. Não foram apresentadas provas destes gastos.

131. O Estado solicitou que "se aprecie o reconhecimento de responsabilidade internacional, no momento de determinar as eventuais custas". Nesse sentido, citou o seguinte parágrafo da Sentença de reparações e custas emitida no caso *Aloeboetoe e outros vs. Suriname:*

> Tendo em consideração o anterior e o fato de que Suriname reconheceu expressamente sua responsabilidade internacional e não dificultou o procedimento para determinar as reparações, a Corte rejeita o pedido de condenação em custas feito pela Comissão.[88]

132. A Corte considera que o citado parágrafo não possui aplicação no presente caso. Com efeito, apesar de ter considerado que Suriname reconheceu sua responsabilidade e não dificultou o procedimento interamericano, estes não foram os únicos elementos tomados em conta no momento de proferir a Sentença indicada. Assim, nos parágrafos anteriores ao citado pelo Estado, o Tribunal considerou que os fatos daquele caso foram postos em conhecimento da Comissão 15 dias depois de ocorridos; que os familiares das vítimas não necessitaram realizar prolongadas tramitações para submetê-lo à Comissão, pois ela se ocupou do assunto imediatamente; que não se viram obrigados a requerer o assessoramento de um profissional; e que os gastos em que incorreu

86. *Cf. Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações* e *Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C Nº 88, par. 79; *Caso Albán Cornejo e outros*, nota 75 *supra*, par. 157, e *Caso do Povo Saramaka*, nota 14 *supra,* par. 196.

87. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros)*, nota 14 *supra,* par. 212, e *Caso Albán Cornejo e outros*, nota 75 *supra,* par. 165.

88. *Cf. Caso Aloeboetoe e outros*, nota 81 *supra,* par. 115.

a Comissão no trâmite do caso são financiados dentro do orçamento da Organização dos Estados Americanos. Nenhum destes elementos de juízo existe no presente caso.

133. Tendo em conta as considerações precedentes e a prova apresentada, a Corte determina, em equidade, que o Estado deve entregar a quantia de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Kimel, a título de custas e gastos. Este montante inclui os gastos futuros em que possa incorrer o senhor Kimel no âmbito interno ou durante a supervisão do cumprimento desta Sentença. Esta quantia deverá ser entregue à vítima dentro do prazo de um ano a partir da notificação da presente Sentença. O senhor Kimel entregará, por sua vez, a quantia que considere adequada aos que foram seus representantes no foro interno e no processo perante o sistema interamericano, conforme a assistência que lhe tenham oferecido.

E) Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

134. O pagamento das indenizações e o reembolso de custas e gastos serão feitos diretamente ao senhor Kimel. Caso venha a falecer antes do pagamento da respectiva indenização, esta será entregue a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.[89]

135. O Estado deve cumprir suas obrigações mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda argentina, utilizando para o respectivo cálculo o tipo de câmbio entre ambas as moedas vigente na praça de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

136. Se por causas atribuíveis ao beneficiário dos pagamentos não for possível que os receba dentro do prazo indicado, o Estado depositará estes montantes a favor do beneficiário em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira argentina, em dólares estadunidenses e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária. Se, ao final de 10 anos, a indenização não for reclamada, as quantias depositadas serão devolvidas ao Estado com os juros acumulados.

137. As quantias devidas na presente Sentença como indenizações e reembolso de custas e gastos deverão ser entregues ao beneficiário integralmente conforme o estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

138. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório na Argentina.

139. Conforme sua prática constante, a Corte se reserva a faculdade, inerente a suas atribuições e derivada, além disso, do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar o cumprimento da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão. Dentro do prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para cumpri-la.

IX
Pontos Resolutivos

140. Portanto,

A CORTE

DECLARA,

Por unanimidade, que:

1. Aceita o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado, nos termos dos parágrafos 18 a 28 desta Sentença, e manifesta que existiu violação do direito à liberdade de expressão, consagrado no artigo 13.1 e 13.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação às obrigações gerais estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 deste tratado, em detrimento do senhor Eduardo Kimel, nos termos dos parágrafos 51 a 95 da presente Sentença.

2. Aceita o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado, nos termos dos parágrafos 18 a 28 desta Sentença, e manifesta que existiu violação ao direito a ser ouvido dentro de um prazo razoável, consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em

89. *Cf. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C Nº 101, par. 294; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, nota 17 *supra,* par. 283, e *Caso Albán Cornejo e outros*, nota 75 *supra,* par. 169.

relação à obrigação geral estabelecida no artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Eduardo Kimel, nos termos dos parágrafos 96 e 97 da presente Sentença.

3. O Estado violou o princípio de legalidade consagrado no artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, em detrimento do senhor Eduardo Kimel, nos termos dos parágrafos 61 a 67 da presente Decisão.
4. Aceita a desistência das alegações dos representantes relativas ao direito a ser ouvido por um juiz imparcial, contemplado no artigo 8.1, ao direito a recorrer da decisão perante juiz ou tribunal superior, consagrado no artigo 8.2.h), e ao direito à proteção judicial, estipulado no artigo 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos do parágrafo 26 da presente Sentença.
5. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.

E DECIDE:

Por unanimidade que:

6. O Estado deve realizar os pagamentos das quantias estabelecidas na presente Sentença a título de dano material, imaterial e reembolso de custas e gastos dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 110, 119 e 133 da mesma.
7. O Estado deve deixar sem efeito a condenação penal imposta ao senhor Kimel e todas as consequências que se derivem dela, no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 121 a 123 da mesma.
8. O Estado deve eliminar imediatamente o nome do senhor Kimel dos registros públicos nos quais apareça com antecedentes penais relacionados ao presente caso, nos termos dos parágrafos 121 a 123 desta Sentença.
9. O Estado deve realizar as publicações indicadas no parágrafo 125 desta Sentença, no prazo de seis meses a partir da notificação da mesma.
10. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade, dentro do prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, nos termos do parágrafo 126 da mesma.
11. O Estado deve adequar, em um prazo razoável, seu direito interno à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de tal forma que as imprecisões reconhecidas pelo Estado (parágrafos 18, 127 e 128 *supra*) sejam corrigidas para satisfazer os requerimentos de segurança jurídica e, consequentemente, não afetem o exercício do direito à liberdade de expressão.
12. Supervisionará a execução integral desta Sentença, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na mesma. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar-lhe cumprimento.

Os Juízes Diego García-Sayán e Sergio García Ramírez comunicaram à Corte seus Votos Concordantes. Estes votos acompanham esta Sentença.

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Diego García-Sayán — Sergio García Ramírez

Manuel E. Ventura Robles — Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONCORDANTE FUNDAMENTADO DO JUIZ DIEGO GARCÍA-SAYÁN NO CASO *KIMEL VS. ARGENTINA,* DE 2 DE MAIO DE 2008

I. A liberdade de expressão no caso *Kimel vs. Argentina*

1. Na sentença no caso *Kimel vs. Argentina,* a Corte reafirma o conceito de que a liberdade de expressão é um direito fundamental em uma sociedade democrática. A conduta do senhor Eduardo Kimel, segundo todo o processo, configurou o exercício regular desse direito. No caso concreto, o trabalho de investigação jornalística efetuado pelo senhor Kimel apresentou importantes elementos de informação e de juízo sobre a conduta de um magistrado em relação à investigação sobre um grave caso de violação aos direitos humanos ocorrido durante a ditadura militar na Argentina. O denominado "massacre de San Patricio", no qual, durante a ditadura, foram assassinados em sua casa cinco religiosos da ordem palotina, era um fato sério ao qual o senhor Kimel dedicou este trabalho.

2. Segundo o constatado nos autos, é evidente que a informação e as apreciações expressadas pelo senhor Kimel se encontravam dentro do exercício regular de um direito e que a sanção penal estabelecida contra ele era desproporcional. Na ata [do acordo] assinada entre as partes e alcançada no processo, se referem à *"injusta sanção penal"* que é, sem dúvida, o aspecto medular da responsabilidade internacional do Estado neste caso. É um fato provado que o senhor Kimel não havia utilizado uma linguagem desmedida e que a crítica não tinha relação com aspectos da vida pessoal do juiz que o denunciou, mas com seu trabalho na causa judicial sob sua responsabilidade.

3. Neste caso, é um passo muito importante que o Estado tenha reconhecido sua responsabilidade, aceitando que violou o direito à liberdade de expressão do senhor Kimel e reconhecendo, ademais, a falta de precisões na normativa penal que sanciona a calúnia e as injúrias. Também é relevante que o Estado tenha deplorado o fato de *"que o único condenado pelo massacre dos palotinos tenha sido justamente quem realizou uma investigação jornalística exaustiva sobre tão terrível crime e seu tratamento judicial".* Como uma das consequências de tal acatamento, a Corte dispôs que o Estado deve adequar em um prazo razoável seu direito interno à Convenção, de tal forma que as imprecisões reconhecidas pelo Estado *"sejam corrigidas para satisfazer os requerimentos de segurança jurídica e, consequentemente, não afetem o exercício do direito à liberdade de expressão"* (par. 128).

4. A Corte estabelece, neste caso, que o poder punitivo do Estado foi abusivo, levando em consideração os fatos imputados ao senhor Kimel, sua repercussão sobre os bens jurídicos do juiz denunciante e a natureza da sanção –privação de liberdade- aplicada ao jornalista (par. 80).

II. A liberdade de expressão na Convenção Americana

5. A sentença recorda que o direito à liberdade de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção, não é um direito absoluto (par. 54). Isso se estabelece de acordo com a jurisprudência constante da Corte expressa nas sentenças proferidas nos casos *Herrera Ulloa vs. Costa Rica* (par. 120), *Ricardo Canese vs. Paraguai* (par. 95) e *Palamara Iribarne vs. Chile* (par. 79). Deve-se recordar, também, que, de acordo com o estabelecido na Carta Democrática Interamericana (art. 4), a liberdade de expressão e de imprensa é um dos componentes fundamentais do exercício da democracia. Sendo um direito que corresponde a todos, não cabe homologar –nem restringir- o direito à liberdade de expressão aos direitos dos jornalistas ou ao exercício da profissão jornalística, pois tal direito têm todas as pessoas e não apenas os jornalistas através dos meios massivos de comunicação.

6. A Corte insistiu ao longo de sua jurisprudência constante que este direito pode ser objeto de responsabilidades ulteriores e de restrições, tal como se estipula no artigo 13 da Convenção (números 2, 4 e 5). Nessa perspectiva, a Corte indicou que estas restrições têm caráter excepcional e não devem limitar, além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão e converter-se em um mecanismo direto ou indireto de censura prévia.

7. Com efeito, o exercício do direito à liberdade de expressão se encontra limitado por outros direitos fundamentais. Nisso, o direito à honra aparece como o referente jurídico essencial para realizar tal ponderação. Este direito se encontra expressamente protegido pela Convenção no mesmo artigo 13 quando estipula que o exercício do direito à liberdade de expressão deve *"assegurar o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas"* (artigo 13.2). Assim como o direito à liberdade de expressão corresponde a todos e não apenas aos jornalistas ou aos meios massivos de comunicação, não só os jornalistas se encontram obrigados pela Convenção a assegurar

o respeito aos direitos ou à reputação dos demais, respeitando o direito a honra, mas todos os que exerçam tal direito à liberdade de expressão.

8. O Estado deve garantir às pessoas que se sintam afetadas em seu direito à honra os meios judiciais apropriados para que se estabeleçam as responsabilidades e sanções correspondentes. Se não o fizer, o Estado incorreria em responsabilidade internacional. Nesta sentença, a Corte estabelece com clareza as obrigações do Estado nesta matéria como garante do conjunto de direitos fundamentais. Nessa ordem de ideias, é relevante que a Corte tenha reiterado sua jurisprudência constante segundo a qual corresponde ao Estado um *"papel medular [...] buscando estabelecer as responsabilidades e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito. O uso da via civil ou penal dependerá das considerações que abaixo se mencionam"* (par. 75). Esse é, pois, o corolário específico do dever do Estado de garantir os direitos consagrados na Convenção.

9. No exercício do direito à liberdade de expressão, os meios massivos de comunicação não são o único ator, mas são, sem dúvida, um ator fundamental. Em sua jurisprudência, a Corte deixou estabelecido que os meios de comunicação social jogam um papel essencial como *"…veículos para o exercício da dimensão social da liberdade de expressão em uma sociedade democrática"*.[90] A Corte estabeleceu, entretanto, que *"… é indispensável que [os meios de comunicação] reúnam as mais diversas informações e opiniões. Os referidos meios de comunicação, como instrumentos essenciais da liberdade de pensamento e de expressão, devem exercer com responsabilidade a função social que desenvolvem"*.[91]

10. Nesta sentença, a Corte adverte sobre a necessidade de proteger os direitos humanos de quem *"enfrenta o poder dos meios de comunicação"* (par. 57). Estabeleceu, também, que o Estado *"não apenas deve minimizar as restrições à circulação da informação, mas também equilibrar, na maior medida possível, a participação das distintas informações no debate público, promovendo o pluralismo informativo"* (par. 57).

11. Este é um tema de crescente relevância nas sociedades nas quais, em algumas ocasiões, os direitos do indivíduo são afetados pelo poder fático de meios de comunicação em um contexto de assimetria no qual, como estabelece a sentença, o Estado deve promover o equilíbrio. Como se diz claramente na sentença, a fim de que o Estado possa exercer seu direito de garantir o direito à honra em uma sociedade democrática, podem ser empregados os caminhos que a administração da justiça oferece –incluídas as responsabilidades penais– dentro do adequado marco de proporcionalidade e de razoabilidade, e o exercício democrático e respeitoso do conjunto dos direitos humanos por esta justiça.

12. Quando as expressões manifestadas por meios de comunicação massivos se referem a personagens públicos, ou de relevância pública, em favor do legítimo interesse geral em jogo, estes devem suportar certo risco de que seus direitos subjetivos sejam afetados por expressões ou informações desse calibre. Em tal ordem de ideias, nesta sentença se reitera o já mencionado em outros casos[92] no sentido de que *"as expressões relativas à idoneidade de uma pessoa para o desempenho de um cargo público ou aos atos realizados por funcionários públicos no desempenho de suas funções gozam de maior proteção, de maneira que propicie o debate democrático"* (par. 86).

13. Não obstante isso, a Corte estabelece que o direito à honra de todas as pessoas é matéria de proteção e que os funcionários públicos se encontram *"amparados pela proteção oferecida no art.* 11 *da Convenção que consagra o direito à honra"* (par. 71) já que *"a proteção da honra e da reputação de toda pessoa é um fim legítimo em conformidade com a Convenção"* (par. 71). O limite diferente de proteção não é sinônimo de ausência de limites para quem comunica por um meio massivo, nem a carência de direitos para estes personagens públicos. O direito à honra é vigente para todos de maneira que, no exercício da liberdade de expressão, não se devem empregar frases injuriosas, insultos ou insinuações insidiosas e vexaminosas.

14. Em consequência, todas as pessoas –entre elas os jornalistas-, estão sujeitas às responsabilidades que se derivem da afetação de direitos de terceiros. Qualquer um que afete os direitos fundamentais de terceiros, seja jornalista ou não, deve assumir suas responsabilidades. O Estado, por sua vez, deve garantir que todos, jornalistas ou não, respeitem os direitos dos demais limitando qualquer conduta que possa conduzir a uma violação de direitos.

---

90. *Cf. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107, par. 117.

91. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 1 *supra,* par. 117.

92. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C Nº 111, par. 98 e *Caso Herrera Ulloa*, nota 1 *supra,* par. 128.

III. O direito à honra e a liberdade de expressão

15. O artigo 11 da Convenção consagra precisamente a proteção da honra e da dignidade como bens jurídicos aos que se refere o próprio artigo 13.2. Como direitos humanos protegidos pela Convenção, aplicam-se aos mesmos o dever de garantia do Estado já estabelecido na jurisprudência constante da Corte. O Estado, assim, se encontra obrigado a assegurar que o direito à honra possa ser protegido plenamente, colocando à disposição das pessoas os meios apropriados para esse efeito.

16. O direito à honra deve ser, pois, matéria de proteção. Em particular, a denominada "*honra* objetiva", que tem a ver com o valor que os demais atribuem à pessoa em questão quando se afete a boa reputação ou a boa fama de que goza uma pessoa no entorno social no qual lhe corresponde desenvolver-se. Nessa ordem de ideias, dentro do marco jurídico da vigência do direito à honra, a liberdade de expressão como direito fundamental não sustenta nem legitima frases e termos manifestamente injuriosos e que vão além do legítimo exercício do direito a opinar ou do exercício da crítica.

17. O Direito implica na capacidade de processar de maneira adequada os conflitos que podem se apresentar entre normas que protegem bens jurídicos diferentes. A liberdade de expressão e o direito à honra, dessa forma, são pólos de um importante emaranhado de conflitos. Nessa perspectiva, corresponde à magistratura o papel medular de determinar, de modo efetivo, os limites de cada um destes direitos cuidando da plena vigência e respeito de ambos. O Estado deve cumprir sua obrigação convencional de garantir, simultaneamente, o direito à liberdade de expressão e o direito à honra.

18. Não se trata de categorizar estes direitos, já que isso colidiria com a Convenção. O caráter unitário e interdependente dos direitos se veria confrontado com a tentativa de estabelecer direitos de "primeira" e de "segunda" categoria. Trata-se de definir os limites de cada qual buscando harmonizar ambos os direitos. O exercício de cada direito fundamental deve ser feito, assim, com respeito e salvaguarda dos demais direitos fundamentais. Nesse processo de harmonização, como se diz na sentença, cabe ao Estado um papel medular buscando estabelecer, através das vias judiciais adequadas, as responsabilidades e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito.

IV. Legitimidade de diversas vias judiciais para a proteção do direito à honra

19. A dicotomia da via civil/via penal como suposto *divortium acquarum* do respeito ou não da liberdade de expressão no exercício das "responsabilidades ulteriores" a que se refere o artigo 13 da Convenção é rejeitada pela Corte nesta sentença. Apesar de a Corte estabelecer, no caso, que o poder punitivo do Estado foi abusado, o Tribunal estabelece que *"o instrumento penal é idôneo porque serve ao fim de salvaguardar, através da cominação de pena, o bem jurídico que se quer proteger, isto é, poderia estar em capacidade de contribuir à realização deste objetivo"* (par. 71). E mais, a Corte enfatiza que o Estado tem de dotar à sociedade dos meios para *"estabelecer as responsabilidades e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito"* (par. 75).

20. Uma das rotas possível é a via penal já que a Corte deixa claramente estabelecido que *"... não considera contrária à Convenção qualquer medida penal a propósito da expressão de informações ou opiniões"* (par. 78). A Corte estabelece, entretanto, o princípio de proporcionalidade e razoabilidade ao definir que *"... esta possibilidade deve ser analisada com especial cautela, ponderando a respeito a extrema gravidade da conduta realizada pelo emissor daquelas, o dolo com o qual atuou, as características do dano injustamente causado e outros dados que manifestem a absoluta necessidade de utilizar, de forma verdadeiramente excepcional, as medidas penais"* (par. 78).

21. Dada a necessidade de garantir, simultaneamente, a liberdade de expressão e o direito à honra, a Corte deixa estabelecido que *"... o emprego da via penal deve corresponder à necessidade de tutelar bens jurídicos fundamentais diante de condutas que impliquem graves lesões a estes bens, e possuam relação com a magnitude do dano inferido. A tipificação penal de uma conduta deve ser clara e precisa, como determinou a jurisprudência deste Tribunal no exame do artigo* 9 *da Convenção Americana"* (par. 77).

22. De acordo com os parâmetros que a Corte define sobre uma conduta dolosa, nela é essencial a consciência, a vontade de caluniar, difamar ou injuriar. Na ausência disso se estaria diante de atos atípicos. O outro aspecto é que as afirmações realizadas publicamente sejam objetivamente ofensivas e que o sejam de maneira séria; isto é, que tenham a capacidade suficiente de causar dano ao bom nome do sujeito a que se referem ou que corresponde provar em cada caso e avaliar pela justiça. É claro, por exemplo, que quando, através de um meio de comunicação social, se imputa a outro falsamente o cometimento de um delito, dadas as implicâncias que

isso supõe desde o ponto de vista da própria reputação do sujeito, que, desta maneira, passa a ter a condição de criminoso aos olhos da opinião pública.

23. Na medida em que ocorram o que a Corte denomina *"graves lesões"*, corresponderia o uso da via penal (par. 77). Isso porque certas afetações dolosas ao direito à honra podem gerar no indivíduo um grave dano; muito maior que o que pode derivar, por exemplo, de certos delitos contra o patrimônio ou contra a integridade pessoal. Para a Corte, pois, é perfeitamente compatível com a Convenção que o Estado garanta os meios mais apropriados –incluídos os penais- para que, dentro de marcos adequados de razoabilidade e proporcionalidade, cessem certas condutas danosas.

24. Em consequência, pois, a Corte estabelece a base e o critério fundamental a empregar na via judicial que se escolha para fazer valer as responsabilidades ulteriores em caso de afetações ao direito à honra. Nessa ordem de raciocínio, dadas certas condições de falta de razoabilidade e de proporcionalidade do procedimento ou da sanção, tanto através da via civil como da penal, podem ser afetados os direitos fundamentais.

25. O enfoque a enfatizar não é se a defesa e a proteção de um direito fundamental como a honra e a imagem de uma pessoa deve ser exercida, em abstrato, através da justiça penal ou da justiça civil. Mas que, qualquer que seja o caminho empregado, seja feito em perfeito cumprimento das normas do devido processo e das garantias judiciais. E, o que é mais importante, na perspectiva da proporcionalidade da resposta em função do dano causado. É ali onde corresponde aos juízes atuarem.

26. Nesta ordem de raciocínio, pois, a Corte estabeleceu que o meio penal, *per se*, não restringe a liberdade de expressão. A necessidade e proporcionalidade da via penal terá de corresponder à magnitude do dano inferido e não a uma consideração abstrata que a proíba por razões que não se derivam da Convenção. Esse é um dos caminhos legítimos expressamente reconhecidos pela Corte –dentro dos parâmetros definidos- quando estabeleceu que *"é legítimo que quem se considere afetado em sua honra recorra aos meios judiciais que o Estado disponha para sua proteção"* (par. 55).

Diego García-Sayán
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONCORDANTE DO JUIZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ À SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA SOBRE O *CASO KIMEL,* DE 2 DE MAIO DE 2008

1. Somei meu Voto ao de meus colegas porque concordo com as decisões de mérito adotadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no *caso Kimel*, as quais constam nos pontos resolutivos da Sentença proferida em 2 de maio de 2008. Por outro lado, difiro no que diz respeito a algumas considerações formuladas nesse documento (que não figuram naqueles pontos nem afetam as decisões com as quais concordo) em torno a possíveis restrições à liberdade de expressão e a responsabilidades ulteriores —como as denomina o artigo 13.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos— que derivam da inobservância destas restrições ou do transbordamento dos limites que constituem o marco para o exercício daquela liberdade.

2. As exceções às quais me refiro, nas quais retomo uma posição anteriormente sustentada a propósito da liberdade de expressão e as responsabilidades que traz consigo a inobservância de seus limites legítimos, explicam este voto concordante. Emito-o, como sempre fiz, com o maior respeito e consideração aos que sustentam um ponto de vista diferente, sem incorrer em generalizações improcedentes nem questionar o sentido evolutivo —amplamente reconhecido— da jurisprudência da Corte.

3. Neste voto, reitero a posição que adotei e os argumentos que expressei em meu parecer concordante à Sentença proferida pela Corte em 2 de julho de 2004 no *caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica.* Nessa decisão, o Tribunal abordou o direito à expressão do jornalista que publica notícias ou manifesta opiniões sobre a conduta de funcionários públicos, naturalmente sujeita a um limite de proteção menos exigente que o que prevalece quando se trata de particulares cuja conduta não afeta o interesse público. Os casos *Herrera Ulloa* e *Kimel* não são idênticos entre si, mas ambos suscitam reflexões semelhantes, que possuem relação com critérios expostos pela Corte no *Parecer Consultivo OC*-5/85, sobre O *Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)* de 13 de novembro de 1985.

4. Na Sentença correspondente ao *caso Kimel*, a Corte deixa a salvo a alta hierarquia da liberdade de expressão como pedra angular para o estabelecimento e a preservação da ordem democrática. A esse respeito, considero —como sinalizei em meu Voto sobre o *caso Herrera Ulloa*— que essa liberdade, que inclui todas as pessoas e não se esgota no espaço de um grupo profissional, possui "características específicas [...] quando se exerce através de meios de comunicação social que permitem a transmissão de mensagens a um grande número de pessoas" (par. 2). O que se diz da comunicação jornalística se pode afirmar, com as mesmas razões, da recepção e difusão de mensagens através de obras com pretensão informativa ou histórica, que referem e avaliam acontecimentos relevantes para a sociedade.

5. Na Sentença correspondente ao *caso Kimel*, a Corte enfrenta a possível colisão entre direitos fundamentais previstos e protegidos pela Convenção Americana: por um lado, a liberdade de expressão, conforme o artigo 13 desse instrumento, e de outro, o direito à honra e à dignidade, previsto no artigo 11. Um e outro têm conexão —ainda que não é este o tema da sentença e de meu Voto— com o direito de retificação ou resposta ao qual faz referência o artigo 14.1, a propósito de "informações inexatas ou ofensivas". A mencionada colisão possui especial importância na época atual, caracterizada pelo intenso uso de poderosos meios de comunicação social. Suscita distintas, e com frequência, encontradas opiniões, que resultam em soluções jurídicas variadas.

6. No debate sobre estas questões —que costuma propor dilemas de difícil solução, e em todo caso controvertida— surgem apreciações relevantes sobre o papel que joga a liberdade de expressão em uma sociedade democrática, tema sobre o qual a Corte se pronunciou com firmeza e constância —como afirmei no par. 3—, e do respeito que merece o direito à intimidade, ao bom nome, ao prestigio, também concebidos como direito à honra ou à dignidade —conceitos que devem ser analisados à luz da cultura que os define e tutela— e que podem ver-se afetados pelo exercício abusivo da liberdade de expressão. As conexões existentes entre os temas daqueles casos contenciosos e a permanência de meus pontos de vista sobre estes temas explicam que no presente texto invoque com frequência meu Voto no citado caso em primeiro lugar.

7. Nos situamos em um ponto de encontro entre dois direitos que devem ser protegidos e harmonizados. Ambos têm a elevada condição de direitos humanos e se encontram sujeitos a exigências e garantias que figuram no "estatuto contemporâneo dos direitos e liberdades" das pessoas. Jamais pretenderíamos abolir a observância de um, aduzindo —como se faz com a argumentação autoritária— que o exercício de alguns direitos reclama o desaparecimento ou prejuízo de outros. Assim avançaríamos a um destino tão obscuro como previsível.

8. Agora, os fatos do presente caso contencioso (isto é, as expressões proferidas pelo autor de um livro, a repercussão destas sobre a honra de um magistrado e a reação legal penal que este promoveu), analisados em seus próprios termos e em relação com o reconhecimento formulado pelo Estado, não possuem as características que poderiam determinar um debate a fundo sobre a colisão de direitos.

9. Ainda assim, a Corte estabeleceu, através de um metódico exame sobre a validade e a operação de restrições à liberdade de expressão, os elementos que poderiam justificar essas restrições à luz de princípios gerais prevalentes no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Isso contribui com a apreciação e caracterização de alguns requisitos acolhidos no artigo 13 —assim, legalidade, necessidade e idoneidade em função de certos fins lícitos—, que governam o tema das restrições e podem ser aplicados, além disso, ao exame dos artigos 31 e 32.2 da Convenção. Esta pauta para o exame de restrições —e a legitimação de reações jurídicas— constitui uma útil contribuição metodológica da Sentença no *caso Kimel* ao desenvolvimento da jurisprudência da Corte Interamericana e à argumentação que explica e justifica as decisões do Tribunal.

10. A reflexão da Corte Interamericana leva em consideração, desde logo, que os direitos consagrados na Convenção não são absolutos, no sentido de que seu exercício se encontre isento de limites e controles legítimos. Semelhante concepção privaria a totalidade dos cidadãos do amparo da lei e deixaria a ordem social em mãos do poder e do arbítrio. Há fronteiras para o exercício dos direitos. Para além destas, aparece a ilicitude, que deve ser evitada e sancionada com os meios justos de que dispõe o Estado democrático, guardião de valores e princípios cuja tutela interessa ao indivíduo e à sociedade e compromete as ações do próprio Estado. Democracia não implica em tolerância ou leniência diante de condutas ilícitas, mas demanda racionalidade. A isso se referem, em essência, as restrições gerais e especiais previstas pela Convenção Americana: aquelas, nos artigos 30 e 32.2; estas, em preceitos referentes a certos direitos e liberdades, entre os quais figura o artigo 13.

11. Não é possível ignorar que no mundo moderno apareceram e cresceram —ao lado dos poderes formais, e inclusive por cima destes— determinados poderes fáticos que podem ter ou têm efeitos tão devastadores sobre os bens e direitos dos indivíduos como os que alcançaria a ação direta do poder público no sentido tradicional da expressão. Daí a mudança que tomou a análise dos sujeitos obrigados pelos valores e princípios constitucionais, também levados, com formas próprias, à cena internacional: vinculam a todas as pessoas, públicas ou privadas, porque são condições para a própria vida e a qualidade da vida de todos os cidadãos, que devem ficar a salvo, igualmente, de poderes formais ou informais, individuais ou coletivos.

12. A propósito do ponto que mencionei no parágrafo anterior, cabe observar que o tema do amparo internacional horizontal se encontra pendente de maior exame por parte da Corte Interamericana, mas esta já estabeleceu, com inteira clareza, que incumbe ao Estado velar pelo império dos direitos humanos no desenvolvimento das relações sociais entre particulares, e que não fazê-lo implica na inobservância de direitos individuais, na violação de deveres públicos e na responsabilidade internacional do Estado pela omissão em que incorre com respeito a sua função de garante frente às pessoas que se encontram sob sua jurisdição, conforme o artigo 1.1 da Convenção Americana.

13. Resulta atrativo avançar na análise destas questões, tão destacadas em nossos dias, diante da manifestação do poder político, que se quer justificar sob a ideia de retirar do Estado poderes excessivos, que deveriam encontrar-se em mãos da sociedade, mas significa o gravíssimo perigo —cujas aplicações estão à vista— de subtrair, ao mesmo tempo, deveres estatais, com o consequente declínio de direitos (efetivos) daqueles que não podem resistir por si mesmos à força do mercado e ao vigor dos poderes fáticos. Agora, considero que o caso Kimel não constitui o espaço natural para o tratamento deste tema, cuja importância reconheço, porque naquele não se propõe o exercício de poderes fáticos imperiosos sobre os direitos e interesses de um ser humano, mas a manifestação de ações públicas formais do Estado através das faculdades persecutórias e jurisdicionais.

14. No caso *Kimel*, o próprio Estado admitiu que foi excessivo ou imoderado o uso da via penal para sancionar o autor da obra na qual figuram determinadas apreciações sobre o desempenho de um funcionário judicial. Com efeito, manifestou que "a aplicação de uma sanção penal ao senhor Eduardo Gabriel Kimel constituiu uma violação de seu direito à liberdade de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos" (par. 18 da Sentença no *caso Kimel*). Essa admissão por parte do Estado (que não exclui a análise e a apreciação a cargo da Corte em relação aos fatos que lhe são apresentados, como compete fazê-lo conforme as características e objetivos do julgamento internacional sobre direitos humanos, onde o princípio dispositivo substantivo ou processual não freia a função jurisdicional, cujo impulso obedece a razões

de interesse público), favorece a decisão judicial internacional, tanto no que se refere à existência de uma violação de direitos individuais como no que toca à necessidade de modificar o ordenamento interno aplicado, cujas deficiências o Estado reconheceu.

15. Aqui se propõe novamente, a propósito dos sucessos do caso particular e a partir deles, a necessidade de examinar uma vez mais qual é o meio legítimo, compatível com os valores e princípios que assegura a Convenção Americana, para combater condutas indevidas, lesivas de certos bens jurídicos e dos direitos de seus titulares. Já afirmei que não se trata de cancelar o rechaço —e a consequente reação— diante de condutas ilícitas, mas de acusá-lo com estrita racionalidade em conformidade com estes valores e princípios. Também existe uma fronteira para a reação pública contra a conduta ilícita: esse caminho, que é garantia para todos, não significa indiferença, abandono ou impunidade, mas o exercício legítimo e pontual do poder. Obviamente, não se pretende autorizar a lesão do direito sob o argumento de que existe direito a causar dano. A liberdade não é salvo-conduto para a injúria, a difamação ou a calúnia, nem absolvição automática de quem causa, com uma conduta injusta, um dano moral.

16. Estabelecido o anterior, é preciso indagar a forma racional de prevenir e combater a violação dos direitos. Com alguma frequência —cujo crescimento deveria ser motivo de alarme e, em ocasiões de complacência, com escassa memória histórica e grave erro de previsão— se acode à via penal para enfrentar condutas ilícitas. E, dentro dessa via, se opta pelas medidas mais rigorosas, que poderiam ser imoderadas ou excessivas em geral e, em particular, e que com frequência são ineficazes e contraproducentes. Em suma: desproporcionais se se aceita que deve existir proporcionalidade —que é, em essência, racionalidade— entre a restrição autorizada e a medida que se aplica ao amparo daquela. É claro que o processo penal se encontra ao alcance da sociedade e do Estado para combater as afetações mais graves dos bens públicos e privados, que não podem ser protegidos com instrumentos e reações menos rigorosos. Mas o acesso a esse processo de controle social não significa, de nenhuma maneira, que seja o único praticável, nem o primeiro na cena, nem o mais adequado em todos os casos.

17. É preciso recordar constantemente —com a mesma constância que se observa nas tentações de criminalizar e penalizar um elevado número de condutas— que o instrumento penal deve ser utilizado com grande restrição e cautela. Em diversas resoluções e opiniões, a Corte Interamericana destacou a compatibilidade entre o denominado direito penal mínimo e os valores e princípios da democracia, contemplados desde a perspectiva penal. O emprego do sistema de delitos —por incriminação das condutas— e os castigos —por penalização de seus autores— contribui a estabelecer a distância entre a democracia e a tirania, que sempre está à espreita. O desmedido uso penal viola o código jurídico e a sustentação política da sociedade democrática. Daí nossa oposição frontal ao direito penal máximo.

18. O Estado reconheceu que seu ordenamento regulamenta de maneira inadequada os tipos penais que poderiam ser aplicáveis à matéria que agora examino: “a falta de precisões suficientes no marco da normativa penal que sanciona as calúnias e as injúrias que impeçam que se afete a liberdade de expressão significa o descumprimento da obrigação de adotar medidas contempladas no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos” (par. 18 da Sentença no *caso Kimel*), isto é, a adequação do marco jurídico nacional ao dever de garantia que estabelece o artigo 1.1 da Convenção. Em meu Voto concordante à Sentença do *caso Herrera Ulloa*, me ocupei deste tema e sustentei que, antes de discorrer sobre a melhor ou pior formulação de tipos penais com os quais se pretende combater os excessos no exercício do direito à expressão por parte de jornalistas —que foi o tema em *Herrera Ulloa*, e volta a sê-lo, de alguma forma, em *Kimel*—, é preciso resolver se a via penal constitui o meio adequado —por ser único, necessário ou sequer conveniente— para prover a reação jurídica que merece uma conduta indevida neste âmbito.

19. Acredito que a via penal não é esse meio adequado e admissível. Para afirmar isso, levo em consideração o fato de existir outros meios de controle e reação menos restritivos ou lesivos do direito que se pretende afetar e com os quais é possível alcançar o mesmo fim, de forma que resulta: a) consequente com o direito do ofendido pelo dano, e b) suficiente para demonstrar a reprovação social, que constitui um canal para a satisfação do agravado. Se a via penal não é esse meio adequado, seu emprego contravirá a exigência de “necessidade” que invoca o artigo 13.2, o imperativo de “interesse geral” que menciona o artigo 30, e as razões vinculadas à “segurança de todos e [às] justas exigências do bem comum” que menciona o artigo 32. Essa via será, portanto, incompatível com a Convenção Americana e deverá ser reconsiderada.

20. Em meu Voto sobre o *caso Herrera Ulloa*, ao que agora me remeto e cujas considerações reitero, manifestei que, “antes de resolver a melhor forma de tipificar penalmente estes ilícitos, haveria de decidir se é necessário e

conveniente, para a adequada solução de mérito do problema —coerente com o conjunto de bens e interesses em conflito e com o significado que têm as opções ao alcance do legislador—, recorrer à solução penal, ou basta prever responsabilidades de outra ordem e pôr em movimento reações jurídicas de natureza distinta: administrativas e civis, por exemplo, como ocorre em um grande número —de fato, no maior número— de hipóteses de conduta ilícita, que o Direito não enfrenta com instrumentos penais, mas com medidas de gênero diferente" (par. 14 de meu Voto no *caso Herrera Ulloa*).

21. Essa outra "forma de enfrentar a ilicitude –sustentei então e afirmo agora— parece especialmente adequada na hipótese de (algumas ou todas as) afetações à honra, à boa fama, ao prestigio dos particulares. Isso porque, através da via civil, se obtêm os resultados que se quer derivar da via penal, sem os riscos e desvantagens que esta apresenta. Com efeito, a sentença civil condenatória constitui, em si mesma, uma declaração de ilicitude não menos enfática e eficaz que a condenação penal: indica, sob um título jurídico diferente, o mesmo que se espera desta, a saber, que o demandado incorreu em um comportamento injusto em prejuízo do demandante, a quem lhe assiste o direito e a razão. Desta maneira, a sentença civil [...] provê as duas espécies de reparação que revestem maior interesse para o sujeito prejudicado e, ademais, significa, para satisfação social, a reprovação jurídica que merece uma conduta ilícita" (par. 18 de meu Voto no *caso Herrera Ulloa*).

22. No *caso Kimel*, o denunciante contra o autor da obra questionada era um funcionário judicial. Certamente, os funcionários públicos merecem a proteção da lei, que o Estado deve oferecer com diligência e eficácia através de normas e jurisdições. Não discuto, de nenhuma maneira. Seria insuportável, por ser injusto, privar o funcionário da possibilidade de buscar a proteção de seus direitos. O deixaria à mercê de ataques ilícitos e semearia a possibilidade, indesejável, de auto-justiça. A tutela legal deve correr, pois, em todas as direções.

23. Entretanto, também é preciso recordar que —como sinalizei em meu Voto relativo ao *caso Herrera Ulloa*— "as atividades do Estado, através de seus diversos órgãos[,] não são indiferentes e muito menos deveriam ser inacessíveis ao conhecimento dos cidadãos comuns. A democracia se constrói a partir da opinião pública, devidamente informada, que, com base nessa informação, orienta seu juízo e toma suas decisões. Assim, o ingresso no âmbito dessas questões resultará muito mais amplo que o correspondente aos assuntos estritamente privados, próprios da vida pessoal ou íntima, que não ultrapassam seus estritos caminhos. A chamada 'transparência' tem naquele âmbito um de seus espaços naturais" (par. 23).

24. No voto que estou citando, mencionei que, "em alguns casos, foi prevista a possibilidade de sancionar penalmente o reiterado cometimento de ilícitos inicialmente sancionáveis sob o Direito civil ou administrativo. Em tais circunstâncias, a reiteração de uma falta implica o agravamento da ilicitude, até o extremo de que esta transite da ordem civil ou administrativa à ordem penal e seja sancionável com medidas deste último caráter" (par. 20 de meu Voto no *caso Herrera Ulloa*).

25. Na Sentença do *caso Kimel*, a Corte buscou restringir o espaço da solução punitiva, através de certas precisões que minimizam, mas não suprimem, o uso da opção penal: "essa possibilidade deve ser analisada com especial cautela, ponderando a respeito a extrema gravidade da conduta realizada pelo emissor [de informações ou opiniões], o dolo com o qual atuou, as características do dano injustamente causado e outros dados que manifestem a absoluta necessidade de utilizar, de forma verdadeiramente excepcional, medidas penais" (par. 78 da Sentença no *caso Kimel*).

26. Este é um passo para a redução penal, mas não necessariamente o último passo, que se encontra na opção pela via civil, expedita e eficaz. Será necessário avançar nesse caminho, como propus no voto de *Herrera Ulloa* e reitero no de *Kimel*. É claro que a opção pelo uso de meios jurisdicionais que culminam em condenações —que não possuem natureza penal, mas não por isso carecem necessariamente de eficácia—, não deveria esquecer que há outras possibilidades, que convém manter abertas e ativas, no debate democrático sobre os assuntos que interessam ao interesse público: a informação errônea ou parcial se combate com informação fidedigna e objetiva, e a opinião infundada ou maliciosa, com opinião fundamentada e suficiente.

27. Estes são os pontos naturais de um debate que dificilmente se realizará nas delegacias de polícia, nos bancos dos tribunais ou atrás das grades das prisões. O direito de retificação ou resposta, regulamentado pelo artigo 14 da Convenção, tem raiz em considerações deste gênero. Claro está que o que agora manifesto supõe que sejam acessíveis os canais para a resposta e que a organização das comunicações sociais permita um verdadeiro diálogo entre as diversas posições, versões e opiniões, como deve ocorrer no sistema democrático. Caso não seja assim, assistiríamos ao monólogo do poder —político ou de outro gênero— frente a si mesmo e a um conjunto de ouvintes ou espectadores cativos.

28. Também me parece relevante a solução que toma o Tribunal Interamericano entre a informação que submete ao público sobre a existência de fatos e que pretende constituir um retrato da realidade —dignificado pela precisão e objetividade do profissional competente e respeitável— e a opinião que expressa o comentarista, analista, autor em geral, sobre estes fatos. Se é possível apreciar a notícia como certa ou falsa, comparando-a com a realidade que se propõe descrever, não é razoável aplicar as mesmas qualificações à opinião, que constitui, de antemão, um parecer, uma apreciação, uma valoração —que é possível compartilhar ou da qual se pode discordar em um novo exercício de opinião—, e que, deste modo, pode ser qualificada como razoável ou irracional, acertada ou errônea, mas não como falsa ou verdadeira. Não é demais indicar os riscos que implica o debate perante os tribunais sobre a validez das opiniões e, pior ainda, se isso ocorre pela via penal: nos delitos de opinião naufraga a liberdade e prospera a tirania.

29. Por último, é importante observar que a Corte reiterou sua posição sobre um tema que ressurge por causa das ações penais realizadas com base em supostos delitos de informação ou de opinião (sobre os quais reitero as reservas que antes enunciei): o ônus da prova. Como a Corte destacou em outros casos, este princípio é aplicável a qualquer conduta, a título de garantia geral na relação entre o Estado e o cidadão que culmina na violação dos direitos deste: "Em todo momento, o ônus da prova deve recair em quem formula a acusação" (par. 78 da Sentença no *caso Kimel*).

Sergio García Ramírez
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO TRISTÁN DONOSO *VS.* PANAMÁ

SENTENÇA DE 27 DE JANEIRO DE 2009
(Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Tristán Donoso,*

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:

Cecilia Medina Quiroga, Presidenta;
Diego García-Sayán, Vice-Presidente;
Sergio García Ramírez, Juiz;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Leonardo A. Franco, Juiz;
Margarette May Macaulay, Juíza, e
Rhadys Abreu Blondet, Juíza;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") e com os artigos 29, 31, 37.6, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), profere a presente Sentença.

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. Em 28 de agosto de 2007, de acordo com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à Corte uma demanda contra a República do Panamá (doravante denominado "o Estado" ou "Panamá"), a qual se originou na petição apresentada em 4 de julho de 2000, pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional (doravante denominado "os representantes" ou "CEJIL"), representantes de Santander Tristán Donoso, a suposta vítima no presente caso (doravante denominada "senhor Tristán Donoso" ou "a suposta vítima"). Em 24 de outubro de 2002, a Comissão declarou admissível o caso por meio do Relatório nº 71/02 e, em 26 de outubro de 2006, aprovou o Relatório de Mérito nº 114/06, nos termos do artigo 50 da Convenção, o qual continha determinadas recomendações para o Estado. Este relatório foi notificado ao Estado em 28 de novembro de 2006 e foi concedido um prazo de dois meses para que este comunicasse as ações realizadas com o propósito de implementar as recomendações da Comissão. Uma vez "[v]encidas as prorrogações de prazo concedidas [...], e em vista da falta de resposta do Estado [...] a respeito do cumprimento [d]as recomendações do Relatório de Mérito", a Comissão decidiu submeter o caso à jurisdição da Corte. A Comissão designou como delegados os senhores Paulo Sérgio Pinheiro, Comissário, Santiago A. Canton, Secretário Executivo, e Ignacio Álvarez, então Relator Especial para a Liberdade de Expressão, e como assessores jurídicos os advogados Elizabeth Abi-Mershed, Lilly Ching, Christina Cerna e Carlos Zelada.

2. Segundo a Comissão, a demanda se refere à "[alegada interceptação, gravação e] divulgação de uma conversa telefônica do advogado Santander Tristán Donoso [...]; a posterior abertura de um processo penal por delitos contra a honra como [suposta] represália às denúncias do senhor Tristán Donoso sobre [a referida gravação e divulgação]; a falta de investigação e punição dos responsáveis por tais fatos, e a falta de reparação adequada".

3. Na demanda a Comissão solicitou à Corte que declare que o Estado é responsável pela violação dos artigos 8 (Garantias Judiciais), 11 (Proteção da Honra e da Dignidade), 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão) e

25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, em relação à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos e ao dever de adotar disposições de direito interno, previstos, respectivamente, nos artigos 1.1 e 2 deste tratado, em detrimento do senhor Tristán Donoso. A Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação.

4. Em 8 de dezembro de 2007, o CEJIL apresentou seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos"), nos termos do artigo 23 do Regulamento. Neste escrito solicitou à Corte que, em virtude dos fatos relatados pela Comissão em sua demanda, declare a violação dos direitos à vida privada, à liberdade de expressão, às garantias judiciais e à proteção judicial, previstos nos artigos 11, 13 e 8 e 25 da Convenção Americana, os dois primeiros em relação aos artigos 1.1 e 2 deste tratado, como também a violação ao princípio de legalidade previsto no artigo 9 da Convenção, em relação ao artigo 1.1. Finalmente, solicitou ao Tribunal que ordene medidas de reparação pela violação dos direitos do senhor Tristán Donoso. Através de uma procuração outorgada em 18 de dezembro de 2006, a suposta vítima designou o CEJIL como seu representante legal.

5. Em 5 de fevereiro de 2008, o Estado apresentou um escrito no qual interpôs uma exceção preliminar, respondeu a demanda e formulou observações ao escrito de petições e argumentos (doravante denominado "contestação da demanda"). O Estado solicitou que a Corte considere fundada a exceção preliminar e se declare incompetente, em razão da matéria, para ordenar que o Panamá adéque seu ordenamento penal ao artigo 13 da Convenção Americana; que com base a considerações de fato e de direito não admita a demanda nem as medidas de reparação solicitadas pela Comissão e que "sejam negadas por serem improcedentes e carentes de fundamento todas as petições formuladas pelo CEJIL". Entre outros fundamentos, assinalou que não houve ingerências arbitrárias e abusivas na vida privada do senhor Tristán Donoso em violação ao artigo 11.2 da Convenção; os processos contra o ex-Procurador Geral da Nação, José Antonio Sossa (doravante denominado também "o então Procurador", "o ex-Procurador" ou "o Procurador Sossa") e contra a suposta vítima foram realizados com as devidas garantias e, portanto, não houve violação aos artigos 8 e 25 do referido tratado; a suposta vítima pôde, a todo momento, exercer seu direito à livre expressão, de maneira que não se violou o artigo 13 deste instrumento. O Estado designou o senhor Jorge Federico Lee como Agente e, posteriormente, Edgardo Sandoval Rampsey como Agente Assistente.

II
Procedimento perante a Corte

6. A demanda da Comissão foi notificada ao Estado e aos representantes em 5 e 8 de outubro de 2007.[1] Durante o processo perante este Tribunal, além da apresentação dos escritos principais remetidos pelas partes (pars. 1, 4 e 5 *supra*), os representantes e a Comissão apresentaram, respectivamente em 18 e em 26 de março de 2008, suas alegações à exceção preliminar interposta pelo Estado, entre outros escritos.

7. Mediante Resolução de 9 de junho de 2008, a Presidenta da Corte ordenou receber, através de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), as declarações de testemunhas propostas pelos representantes e pelo Estado, assim como a declarações de dois peritos, um deles proposto pela Comissão Interamericana e pelos representantes, e o outro proposto pelo Estado, a respeito do que as partes tiveram oportunidade para apresentar observações. Além disso, em consideração das circunstâncias particulares do caso, a Presidenta convocou a Comissão, os representantes e o Estado a uma audiência pública para escutar o testemunho do senhor Tristán Donoso, oferecido pela Comissão e por seus representantes, e de dois peritos, um proposto pela Comissão Interamericana e o outro pelo Estado, assim como as alegações finais orais das partes sobre a exceção preliminar e os eventuais mérito, reparações e custas.[2]

---

1. Em 28 de setembro de 2007, antes da notificação da demanda, o Estado remeteu um escrito ao Tribunal indicando que se encontrava realizando "aproximações" com a suposta vítima, "com o fim de chegar a uma solução consensual para o caso" e que aspirava que o "processo culmin[asse] antecipadamente com fundamento no artigo 54 do Regulamento". Por outro lado, em 3 de outubro de 2007, informou-se ao Estado que poderia designar um juiz *ad hoc* para participar na consideração do presente caso. Em 29 de agosto de 2007, a Comissão Interamericana remeteu seu escrito intitulado "Posição da Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre a figura do juiz *ad hoc*". Em 30 de outubro de 2007, o Estado designou o senhor Juan Antonio Tejada Espino como juiz *ad hoc*. No entanto, em 23 de novembro de 2007, o Estado informou que esta pessoa "declin[ou] a decisão do Estado de designá-lo como Juiz *ad hoc* no presente caso" e solicitou "um prazo adicional para permitir a designação de um novo Juiz *ad hoc*". Em 5 de dezembro de 2007, o Tribunal informou ao Estado que "durante a celebração de seu LXXVII Período Ordinário de Sessões conheceu o pedido do Estado e resolveu que o mesmo não pode ser atendido, toda vez que o Estado contou com o prazo e a oportunidade processual adequada para realizar tal designação e que o pedido de um prazo adicional se realizou quando este prazo já se encontrava vencido. Este foi o critério da Corte em outros casos nos quais houve um pedido desta natureza".

2. *Cf. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Convocatória a Audiência Pública*. Resolução da Presidenta do Tribunal de 9 de junho de 2008 (expediente de mérito, tomo II, folhas 452 a 466).

8. A audiência pública foi realizada em 13 de agosto de 2008, durante o XXXV Período Extraordinário de Sessões da Corte, levado a cabo na cidade de Montevideo, Uruguai.[3]

9. Em 15 de setembro de 2008, o Estado, a Comissão e os representantes remeteram suas alegações finais escritas. Estes últimos, em resposta a um pedido da Presidenta do Tribunal, remeteram junto com este escrito, como prova para melhor resolver, as normas que regulamentavam à época dos fatos o procedimento disciplinar por faltas à ética profissional no Colégio Nacional de Advogados do Panamá. Adicionalmente, os representantes remeteram os comprovantes de gastos efetuados em relação à audiência pública.

10. Por outro lado, em 7 de agosto de 2008, o Tribunal recebeu um escrito de uma pessoa que se identificou sob o nome de Javier P. Weksler, que apresentou um documento com a intenção de que fosse considerado em qualidade de *amicus curiae*. A Secretaria, seguindo instruções da Presidenta do Tribunal, de acordo com as faculdades regulamentares de ordenar o procedimento e com o previsto no artigo 26.1 do Regulamento, solicitou a esta pessoa a apresentação do escrito original no prazo de sete dias, junto com a cópia de seu documento de identidade. Por sua vez, em 16 de setembro de 2008, a Comissão Interamericana remeteu suas observações a este escrito. O senhor Weksler não cumpriu em remeter a informação solicitada oportunamente, de maneira que a Corte Interamericana não admitiu esta apresentação. Finalmente, em 19 de dezembro de 2008 e em 5 de janeiro de 2009, a Corte recebeu dois escritos em qualidade de *amicus curiae;* o primeiro deles dos senhores Pedro Nikken e Carlos Ayala Corao e da senhora Mariella Villegas Salazar, e o segundo do senhor Damián Loreti e das senhoras Paola García Rey e Andrea Pochak do Centro de Estudos Legais e Sociais. Nos dias 8 e 13 de janeiro de 2009 foram recebidos os escritos originais.

III
Exceção Preliminar

11. Em seu escrito de contestação da demanda, o Estado opôs uma exceção preliminar "de falta de competência parcial em razão da matéria", em relação a uma medida de reparação solicitada pela Comissão em sua demanda e três "observações preliminares" sobre a faculdade dos representantes de solicitar duas medidas de reparação e de apresentarem, em seu escrito de petições e argumentos, pretensões distintas às solicitadas na demanda da Comissão.

12. O Panamá objetou a medida de reparação solicitada pela Comissão relativa a que o Estado adéque seu ordenamento jurídico penal conforme o artigo 13 da Convenção Americana. Afirmou que a "pretensão de que um Estado revise sua legislação interna não é exigível dentro de uma causa contenciosa, a qual deve recair unicamente sobre violações de direitos humanos perpetradas contra pessoas determinadas" e que "a pretensão aludida pode ser reconhecida pela Corte unicamente no exercício de sua função consultiva, nunca da competência contenciosa". Por isso solicitou que, "depois de declarar que é fundada esta exceção preliminar, a Corte se declare incompetente para conhecer sobre a mencionada pretensão". Em suas alegações finais escritas, o Panamá "ratific[ou] e reiter[ou] a exceção preliminar".

13. A Comissão considerou que "a exceção interposta deve ser rejeitada por ser improcedente e infundada", pois a Corte é "irrefutavelmente competente para reparar as vítimas de violações de direitos humanos no que se convencionou dividir em quatro categorias gerais de reparação como [...] a restituição, a compensação, a reabilitação e a adoção de medidas de satisfação e garantias de não repetição". Dentro destes parâmetros, uma vez decidido o mérito de um caso e determinada a existência de uma violação à Convenção Americana, segundo a Comissão, a Corte tem competência para ordenar medidas que "compreendam as diferentes formas em que um Estado pode fazer frente à responsabilidade internacional na qual incorreu". Em razão do anterior a Comissão considerou que a exceção preliminar interposta pelo Estado deve ser rejeitada por ser manifestamente infundada.

14. Os representantes indicaram que esta alegação não se refere a elementos da competência da Corte para

3. Mediante Resolução de 8 de agosto de 2008, a Corte resolveu comissionar os Juízes García-Sayán, em qualidade de Presidente em exercício, García Ramírez, Ventura Robles, Franco, Macaulay e Abreu Blondet para que assistissem à audiência pública convocada no presente caso. A esta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Luz Patricia Mejía, Delegada, Lilly Ching e Manuela Cuvi Rodríguez, Assessoras; b) pelos representantes da suposta vítima: Viviana Krsticevic, Marcela Martino e Gisela De Leon, do CEJIL, e c) pelo Estado: Jorge Federico Lee, Agente, Edgardo Sandoval Rampsey, Agente Assistente, Nilsa Lorena Aparicio, Representante Alterna da República do Panamá perante a Organização dos Estados Americanos, Vladimir Franco, Diretor Jurídico do Ministério de Relações Exteriores, e Sophia Astrid Lee, Assessora Jurídica.

conhecer do caso, nem à sua admissibilidade, de maneira que não constitui uma exceção preliminar. Como a alegação se dirige a refutar um pedido feito em matéria de reparação, deve ser valorada na etapa correspondente às reparações.

15. O Tribunal considera necessário indicar que apesar de a Convenção Americana ou o Regulamento não explicarem o conceito de "exceção preliminar", a Corte afirmou que através deste ato se objeta a admissibilidade de uma demanda ou a competência do Tribunal para conhecer de um determinado caso ou algum de seus aspectos, em razão da pessoa, da matéria, do tempo ou do lugar.[4] Em outras oportunidades, a Corte indicou que uma exceção preliminar tem por finalidade obter uma decisão que previna ou impeça a análise sobre o mérito do aspecto questionado ou de todo o caso. Por isso, o argumento deve ter as características jurídicas essenciais quanto a seu conteúdo e finalidade que lhe atribuam um caráter "preliminar". Os argumentos que não tenham tal natureza, como por exemplo os que se referem ao mérito de um caso, podem ser formulados através de outros atos processuais previstos na Convenção Americana, mas não sob a figura de uma exceção preliminar.[5]

16. A Corte considera que o sustentado pelo Estado em relação à faculdade do Tribunal de ordenar uma medida de reparação não constitui um argumento que seja matéria de exceção preliminar. Isso, pois, este questionamento não possui a finalidade nem a capacidade de prevenir o conhecimento por parte da Corte da totalidade ou de algum aspecto relativo ao mérito da controvérsia submetida à sua consideração. Com efeito, ainda quando hipoteticamente a Corte resolvesse o argumento do Estado de maneira afirmativa, não afetaria de maneira alguma a competência do Tribunal para conhecer o mérito do presente caso. Com base no anterior, rejeita esta alegação, pois não constitui uma exceção preliminar.

17. Consequentemente, os argumentos do Estado a este respeito serão examinados quando o Tribunal considere, caso seja necessário, as medidas de reparação solicitadas. Além disso, a Corte se pronunciará sobre as observações do Estado ao escrito de petições e argumentos no capítulo correspondente, seja ao considerar o mérito ou, eventualmente, as reparações na presente Sentença.

IV
Competência

18. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, para conhecer do presente caso, em razão de que o Panamá é Estado Parte na Convenção Americana desde 22 de junho de 1978 e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 9 de maio de 1990.

V
Prova

19. Com base no estabelecido nos artigos 44 e 45 do Regulamento, assim como na jurisprudência do Tribunal a respeito da prova e sua apreciação,[6] a Corte examinará e valorará os elementos probatórios documentais remetidos pelas partes em diversas oportunidades processuais ou como prova para melhor resolver solicitada pela Presidenta, assim como as declarações testemunhais e os pareceres prestados mediante declaração juramentada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) e na audiência pública perante a Corte. Para isso o Tribunal se aterá aos princípios da crítica sã, dentro do marco jurídico correspondente.[7]

A. Prova documental, testemunhal e pericial

20. O Tribunal recebeu as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública por parte das testemunhas e peritos indicados a seguir, sobre os temas que se mencionam no presente capítulo.[8] O conteúdo destas declarações se inclui no capítulo correspondente:

---

4. *Cf. Caso Luisiana Ríos e outros Vs. Venezuela*. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 18 de outubro de 2007, Considerando segundo, e *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C Nº 184, par. 39.

5. *Cf. Caso Castañeda Gutman,* nota 4 *supra,* par. 39.

6. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2001. Série C Nº 76, par. 50; *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 191, par. 31, e *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 192, par. 49.

7. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros)*, nota 6 *supra,* par. 76; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 31, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 49.

8. Mediante comunicação de 30 de junho de 2008, recebida nesse mesmo dia na Secretaria da Corte, os representantes informaram ao Tribunal que desistiam de apresentar o testemunho do senhor Italo Isaac Antinori (expediente de mérito, tomo II, folha 517).

1) *Aimée Urrutia Delgado*. Esposa da suposta vítima, testemunha proposta pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) o alegado dano ao senhor Tristán Donoso e à sua família pela suposta intervenção, gravação e divulgação de uma conversa telefônica de seu marido com o senhor Adel Zayed; b) a denúncia pública realizada pelo senhor Tristán Donoso contra o ex-Procurador; e c) as consequências do processo e da condenação penal contra o senhor Tristán Donoso, na causa iniciada por este funcionário público, na vida pessoal e no desempenho profissional do senhor Donoso;
2) *Carlos María Ariz*. Na época dos fatos era Bispo de Colón, testemunha proposta pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) o pedido que dirigiu ao senhor Tristán Donoso, assessor jurídico da Diocese, de oferecer serviços profissionais à família Zayed, cujos filhos se encontravam detidos em relação a uma investigação penal; b) a divulgação que o ex-Procurador realizou a respeito de uma conversa telefônica entre o senhor Tristán Donoso e o senhor Adel Zayed, pai de Walid Zayed; c) a reunião mantida com o ex-Procurador para "exigir as explicações [...] sobre esta intervenção telefônica"; e d) o conteúdo da conversa gravada;
3) *Walid Zayed*. Cliente do senhor Tristán Donoso em uma investigação penal, testemunha proposta pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) os antecedentes que o levaram a gravar algumas de suas conversas quando se encontrava detido; e b) a gravação da conversa telefônica entre seu pai, Adel Zayed, e o senhor Tristán Donoso;
4) *Sydney Alexis Sittón Ureta*. Advogado defensor do senhor Tristán Donoso no processo penal iniciado pelo ex-Procurador, testemunha proposta pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre o processo penal por delitos contra a honra proposto pelo Procurador Sossa contra o senhor Tristán Donoso;
5) *Rolando Rául Rodríguez Bernal*. Jornalista, testemunha proposta pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a denúncia feita pelo senhor Tristán Donoso contra o ex-Procurador pela suposta gravação e divulgação de uma conversa telefônica privada; b) a queixa por delitos contra a honra interposta pelo Procurador Sossa contra o senhor Tristán Donoso; e c) a situação da liberdade de expressão no Panamá;
6) *José Eduardo Ayú Prado Canals*. Em julho de 1996 era o Terceiro Promotor do Circuito da Província de Colón, testemunha proposta pelo Estado. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a recepção e a remissão à Procuradoria Geral da Nação de uma fita de áudio com a gravação de uma conversa telefônica; e b) a inexistência de um equipamento idôneo para interceptar ou gravar conversas telefônicas no Ministério Público ou na polícia na época dos fatos;
7) *Octavio Amat Chong*. Advogado e jornalista, entre 1994 e 1996 foi Diretor do Jornal El Panamá América, perito proposto pela Comissão e pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a situação da liberdade de expressão no Panamá; e b) o efeito inibitório dos processos e condenações penais por calúnias e injúrias para quem realiza denúncias sobre a atuação de funcionários públicos; e
8) *Olmedo Sanjur*. Advogado, ex-Procurador da Administração, perito proposto pelo Estado. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a relação hierárquica estabelecida pela Constituição entre o Procurador Geral da Nação e o Procurador da Administração; b) a competência do Procurador da Administração para conhecer das causas penais contra o Procurador Geral da Nação; c) a independência do Procurador da Administração; e d) a independência e imparcialidade dos tribunais penais no Panamá.

21. Quanto à prova oferecida em audiência pública, a Corte recebeu as declarações das seguintes pessoas:

1) *Santander Tristán Donoso*. Suposta vítima e testemunha proposta pela Comissão e pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a alegada intervenção, gravação e divulgação de uma conversa telefônica sua com um terceiro e a falta de uma adequada investigação de tais fatos; b) o processo judicial tramitado contra ele; e c) as supostas consequências do processo e da condenação penal imposta pela justiça panamenha em sua vida pessoal e em seu desempenho profissional;
2) *Guido Alejandro Rodríguez Lugari*. Ex-Defensor do Povo Adjunto da República do Panamá, encarregado do tema da liberdade de expressão desta instituição, perito proposto pela Comissão e pelos representantes. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a situação da liberdade de expressão no Panamá; b) o marco normativo relativo a esse direito; e c) a suposta prática existente no Panamá por parte de funcionários públicos de denunciar por calúnias e injúrias a quem critique seu papel dentro do Estado; e
3) *Javier Chérigo*. Advogado, ex-Subdiretor Geral da Polícia Técnica Judicial, perito proposto pelo

Estado. Declarou, entre outros aspectos, sobre: a) a normativa e a prática em relação à interceptação e gravação de conversas telefônicas no Panamá na época dos fatos, seus aspectos formais e operativos; b) o regime jurídico aplicável às investigações penais em casos de interceptação e gravação ilegal de conversas telefônicas; e c) o regime jurídico da liberdade de expressão no Panamá; em particular, a alegada necessidade de manter sua tipificação penal frente à alternativa de uma sanção civil.

B. Apreciação da prova

22. No presente caso, como em outros, o Tribunal admite o valor probatório dos documentos remetidos pelas partes na devida oportunidade processual,[9] que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida. Em relação aos documentos remetidos como prova para melhor resolver (par. 9 *supra*), a Corte os incorpora ao acervo probatório, em aplicação do disposto no artigo 45.2 do Regulamento.

23. Quanto aos testemunhos e pareceres prestados pelas testemunhas e peritos em audiência pública e mediante declarações juramentadas, a Corte os considera pertinentes na medida em que se ajustem ao objeto definido pela Presidenta do Tribunal na Resolução através da qual ordenou recebê-los, tomando em conta as observações apresentadas pelas partes.[10]

24. O Tribunal considera que o testemunho do senhor Tristán Donoso, suposta vítima no presente caso, e o *affidavit* de sua esposa, não podem ser valorados isoladamente, dado que estas pessoas têm um interesse direto neste caso, razão pela qual serão considerados dentro do conjunto das provas do processo.[11]

25. Por outro lado, em relação ao testemunho de Sydney Sittón, ao apresentar esta prova, os representantes observaram que tal declaração, além de conter elementos sobre os aspectos requeridos na Resolução da Presidenta, "também inclui afirmações e valorações pessoais que excedem o objeto do testemunho e do processo como um todo". Por isso, a fim "de evitar situações que possam entorpecer o processo ou afetar o espírito de respeito e boa fé entre as partes", solicitaram ao Tribunal que "conceda um prazo máximo de três dias para que a testemunha omita as afirmações pessoais às que fazemos referência e se restrinja unicamente a aqueles aspectos que ofereçam à Corte elementos para resolver o assunto da controvérsia". Em sua oportunidade, a Presidenta do Tribunal não aceitou esse pedido pois implicaria modificar a prova oferecida.

26. Posteriormente, ao apresentar suas observações às declarações prestadas perante agente dotado de fé pública, a Comissão Interamericana assinalou que "as declarações dos senhores Rolando Rodríguez Bernal, Walid Zayed, e Sydney Sittón, contêm informação e considerações que poderiam ultrapassar sua natureza de testemunhos e/ou o objeto para o qual a prova foi solicitada; por isso a [Comissão] solicit[ou] à Corte que as considere no que sejam pertinentes e na medida em que proporcionem a informação solicitada pelo [Tribunal] no presente caso". Por sua vez, em relação ao testemunho de Sydney Sittón, o Estado afirmou, entre outras considerações, que "constitui um evidente ataque *ad hominen"* contra o então Procurador Geral da Nação.

27. A Corte adverte que, efetivamente, na declaração de Sydney Sittón se realizam afirmações que não possuem relação com o objeto para o qual essa prova foi solicitada. Em atenção ao anterior, o Tribunal decide não admitir esta declaração. Quanto ao indicado pela Comissão Interamericana sobre os testemunhos dos senhores Walid Zayed e Rolando Rodríguez Bernal (par. 26 *supra*), a Corte os valorará apenas na medida em que se ajustem ao objeto ordenado na Resolução da Presidenta e em conjunto com os demais elementos do acervo probatório.

28. Quanto aos documentos de imprensa apresentados pelas partes, este Tribunal considerou que poderão ser apreciados quando reúnam fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados ao caso.[12]

29. Efetuado o exame dos elementos probatórios que constam nos autos do presente caso, a Corte procede a analisar as alegadas violações da Convenção Americana de acordo com os fatos que se consideram provados e os argumentos das partes.

---

9. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C Nº 4, par. 140; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 34, e *Caso Valle Jaramillo e outros*, nota 6 supra, par. 53.

10. *Cf. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127, par. 122; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 37, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 54.

11. *Cf. Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C Nº 33, par. 43; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 37, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 54.

12. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros*), nota 6 *supra,* par. 75; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 42, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 62.

VI
Artigo 11 (Proteção da Honra e da Dignidade),[13] em relação aos artigos 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos)[14] e 2 (Dever de adotar disposições de direito interno)[15] da Convenção Americana

30. A Comissão alegou a violação do direito à vida privada da suposta vítima ao atribuir ao Estado a responsabilidade pela interceptação e gravação de uma conversa telefônica, pela difusão de seu conteúdo, e por não identificar e punir os responsáveis por estes atos.

31. Os representantes coincidiram com as alegações da Comissão e acrescentaram que o Estado violou o direito à honra do senhor Tristán Donoso, já que as acusações do ex-Procurador contra ele eram falsas e o suposto complô alegado por este funcionário público nunca existiu.

32. O Estado assinalou que não se havia configurado a violação alegada, porque está estabelecido que o ex-Procurador não ordenou a interceptação e gravação da conversa telefônica de 8 de julho de 1996 e porque o pleno da Corte Suprema de Justiça do Panamá (doravante denominada "a Corte Suprema") concluiu que a divulgação feita não era antijurídica. Sobre a falta de investigação manifestou que, diante da extinção do processo a favor do ex-Procurador se requeria que o senhor Tristán Donoso formulasse uma nova denúncia pelo fato, para que fosse aberto o inquérito correspondente no âmbito do Município.

33. Com o fim de analisar as alegadas violações ao artigo 11 da Convenção Americana, a Corte: 1) estabelecerá os fatos considerados provados; e 2) realizará considerações sobre o direito à vida privada e examinará as alegadas violações em relação a: i) a interceptação e gravação de uma conversa telefônica privada; ii) a divulgação do conteúdo da conversa telefônica; e iii) o dever de garantia da vida privada, particularmente através do procedimento penal.

1) *Fatos provados*

34. Santander Tristán Donoso é advogado de profissão, panamenho, e na época dos fatos trabalhava como consultor jurídico da Igreja Católica. A pedido do Bispo de Colón, Monsenhor Carlos Ariz, prestou seus serviços profissionais ao senhor Walid Zayed e sua família. Walid Zayed se encontrava detido preventivamente no marco de uma causa penal relacionada com o delito de lavagem de dinheiro.[16]

35. No início de julho de 1996, o senhor Walid Zayed denunciou a autoridades policiais que havia recebido, no lugar onde se encontrava detido, uma visita de pessoas que lhe haviam proposto a obtenção de sua liberdade em troca de uma soma em dinheiro.[17] A pedido de Walid Zayed foi montada uma operação de maneira conjunta entre a senhora Darelvia Hurtado Terrado, Chefe da Polícia Técnica Judicial (doravante denominada "a Inspetora Hurtado"), e o senhor José Eduardo Ayú Prado Canals, titular da Terceira Promotoria do Circuito de Colón (doravante denominado "o Promotor Prado"),[18] através da qual o senhor Walid Zayed colaborou com a investigação gravando pessoalmente as conversas que manteve com os supostos extorsionistas, dentro das instalações do Quartel da Polícia Nacional de Colón.[19]

---

13. O artigo 11 da Convenção dispõe que:
1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.
2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.
3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas..

14. O artigo 1.1 da Convenção estabelece que:
Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

15. O artigo 2 da Convenção estabelece que:
Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

16. *Cf.* Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública pela senhora Aimée Urrutia Delgado de 24 de junho de 2008 (expediente de mérito, tomo II, folha 521); pelo Bispo Carlos María Ariz de 24 de junho de 2008 (expediente de mérito, tomo II, folha 529), e pelo senhor Walid Zayed de 27 de junho de 2008 (expediente de mérito, tomo II, folha 533).

17. *Cf.* Declaração juramentada de Walid Zayed de 11 de julho de 1996 prestada no processo pelo suposto delito contra o patrimônio contra ele (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VI, anexo B-2, volume 1, folhas 3847 e 3848), e declaração prestada perante agente dotado de fé pública por Walid Zayed, nota 16 *supra,* folha 532.

18. *Cf.* Ofício nº 2268 do Promotor Prado de 4 de julho de 1996 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VI, anexo B-2, volume 1, folhas 3795 e 3797).

19. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública por Walid Zayed, nota 16 *supra,* folha 532.

36. Em 7 de julho de 1996, um jornal publicou uma notícia sobre um suposto cheque que teria sido doado à campanha do ex-Procurador para sua reeleição como legislador em 1994 por duas companhias que alegadamente haviam sido utilizadas por organizações criminosas para lavar dinheiro proveniente do tráfico de drogas.[20]

37. Em 8 de julho de 1996, a suposta vítima e o senhor Adel Zayed, pai de Walid Zayed, mantiveram uma conversa telefônica sobre a possível publicação de uma nota de imprensa que afirmaria que, diferentemente da empresa pertencente a Walid Zayed, as duas empresas que supostamente haviam financiado a campanha do ex-Procurador à reeleição como legislador, em 1994, com dinheiro proveniente do tráfico de drogas, não haviam sido investigadas pelo suposto cometimento do delito de lavagem de dinheiro.[21]

38. Em 9 de julho de 1996, o mesmo jornal publicou a notícia na qual afirmava que o cheque supostamente emitido para financiar a campanha do ex-Procurador era falso.[22]

39. No marco da investigação por extorsão iniciada em relação aos fatos em prejuízo de Walid Zayed (par. 35 *supra*), em 10 de julho de 1996, por meio de ofícios nº 2412 e nº 2413, o Promotor Prado solicitou autorização ao ex-Procurador para gravar os telefones residenciais da família Zayed, e para autorizar a Polícia Nacional de Colón a gravar e filmar as conversas e encontros que Walid Zayed mantivesse com os supostos extorsionistas, exceto seus familiares e seus advogados defensores.[23]

40. Também em 10 de julho de 1996, o Promotor Prado, através do ofício nº 2414, remeteu ao ex-Procurador duas fitas cassetes e uma fita de vídeo. Uma das fitas cassetes e o videocassete continham gravações das conversas mantidas com os supostos extorsionistas realizadas a pedido do senhor Walid Zayed, dentro do Quartel da Polícia Nacional de Colón. A outra fita cassete, de acordo com este ofício, havia sido proporcionada pela Polícia Técnica Judicial e continha "conversas via telefônica supostamente efetuadas desde a residência da família [Z]AYED, também sem autorização do Ministério Público, já que foi efetuada por iniciativa particular."[24]

41. Em 12 de julho de 1996, o ex-Procurador emitiu duas resoluções nas quais autorizou o Promotor Prado a proceder conforme o solicitado,[25] e outra resolução dirigida ao Instituto Nacional de Telecomunicações (doravante denominado "INTEL") para que, pelo prazo de 15 dias, interviesse nos telefones residenciais da família Zayed.[26]

42. Em 16 de julho de 1996, por ordem do ex-Procurador,[27] o Departamento de Imprensa e Divulgação do Ministério Público enviou uma cópia da fita cassete com a gravação da conversa de 8 de julho de 1996, entre a suposta vítima e o senhor Adel Zayed, além de sua transcrição, ao Arcebispo do Panamá, Monsenhor José Dimas Cedeño,[28] quem, por sua vez, a transmitiu ao Bispo de Colón, Monsenhor Carlos María Ariz Bolea.[29] Esta última pessoa informou o senhor Tristán Donoso sobre a existência da gravação da conversa telefônica.[30]

43. Em meados do mês de julho de 1996, já inteirado da situação, o senhor Tristán Donoso, acompanhado pelo Bispo Ariz, dirigiu-se ao gabinete do ex-Procurador com o fim de esclarecer a situação e receber explicações.[31]

---

20. *Cf. Diário La Prensa*, edição de 7 de julho de 1996 (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 3, folha 1449).

21. *Cf.* Ofício sem número de 16 de julho de 1996, assinado por Dalma del Duque, Chefe do Departamento de Imprensa e Divulgação do Ministério Público (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo I, anexo 5, folhas 1457 e 1459), Ofício PGN-SG-047-99 de 24 de maio de 1999 assinado pelo ex-Procurador em resposta ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1), e Declaração do senhor Tristán Donoso na audiência pública celebrada em 12 de agosto 2008 perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

22. *Cf. Diário La Prensa*, edição de 9 de julho de 1996 (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 13, folhas 1532 e 1533).

23. *Cf.* Ofício nº 2412 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VI, anexo B-2, volume 1, folhas 3828 e 3829), e Ofício nº 2413 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo 6, anexo B-2, volume 1, folhas 3830 e 3831).

24. *Cf.* Ofício nº 2414 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996 (expediente de anexos da demanda, anexo 8, folhas 1519 e 1520).

25. *Cf.* Ofícios sem número, de 12 de junho de 1996, assinados por José Antonio Sossa, Procurador Geral da Nação (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VI, anexo B-2, volume 1, folhas 3878 e 3880).

26. *Cf.* Ofício DPG-907-96, de 12 de junho de 1996, assinado por José Antonio Sossa, Procurador Geral da Nação (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VI, anexo B-2, volume 1, folha 3876).

27. *Cf.* Ofício PGN-SG-047-99, de 24 de maio de 1999, assinado pelo ex-Procurador em resposta ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração, nota 21 *supra,* folha 3336.

28. *Cf.* Ofício sem número de 16 de julho de 1996, assinado por Dalma del Duque, nota 21 *supra,* folha 1455.

29. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo Bispo Carlos María Ariz, nota 16 *supra,* folhas 529 e 530, e Resposta do Bispo Carlos María Ariz ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração (expediente de anexos do escrito de petições, argumentos e provas, tomo 1, anexo 20, folhas 2530 a 2531).

30. *Cf.* Ata de Audiência nº 32, de 11 de julho de 2002, no processo tramitado contra o senhor Tristán Donoso por delito contra a honra (expediente de anexos do escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 43, folha 2707).

31. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo Bispo Carlos María Ariz, nota 16 *supra,* folha 529, e Resposta do Bispo Carlos María Ariz ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração, nota 29 *supra,* folha 2531.

No entanto, o ex-Procurador apenas recebeu o Bispo Ariz, "proced[endo] a indicar o conteúdo da fita cassete, afirmando […] que se tratava de uma confabulação da suposta vítima contra o Ministério Público."[32]

44. Além disso, no mês de julho de 1996, o ex-Procurador teve uma reunião na sede da Procuradoria Geral da Nação, com integrantes da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados,[33] em virtude de "uma série de queixas d[esta organização] com relação à gestão dos Agentes do Ministério Público na Província [de Colón]".[34] Nessa oportunidade o ex-Procurador lhes fez escutar uma gravação, indicando que "essa gravação era […] uma espécie de confabulação",[35] para "prejudicar seja sua pessoa ou a imagem do Ministério Público",[36] na qual se "podia escutar a voz de quem […] afirmou ser o senhor [Z]ayed e o Advogado Santander Tristán Donoso."[37]

45. Em 21 de julho de 1996, a suposta vítima enviou uma carta dirigida ao ex-Procurador, na qual lhe fazia saber que se encontrava "profundamente ofendido pela espionagem telefônica da qual [havia] sido objeto". Além disso, ofereceu explicações sobre a conversa telefônica questionada.[38] É um fato não controvertido pelo Estado que esta nota não foi respondida pelo ex-Procurador.

46. Em 25 de março de 1999, no âmbito de uma série de questionamentos públicos ao ex-Procurador em relação a suas atribuições legais para ordenar a interceptação e gravação de comunicações telefônicas, o senhor Tristán Donoso realizou uma coletiva de imprensa na qual declarou que o ex-Procurador havia ordenado a interceptação e gravação de uma conversa da suposta vítima com um cliente e a havia posto em conhecimento de terceiros (par. 95 *infra*).

47. Em 26 de março de 1999, o senhor Tristán Donoso interpôs uma denúncia penal contra o ex-Procurador perante a Procuradoria da Administração, pelo suposto delito de abuso de autoridade e infração dos deveres dos servidores públicos, isto é, por considerá-lo infrator das disposições incluídas nos artigos 169, 336 e 337 do Código Penal.[39] Esta denúncia recebeu ampliações por parte do senhor Tristán Donoso em três ocasiões, em 5 de abril de 1999,[40] quando ampliou a denúncia pelo delito previsto no artigo 170 do Código Penal; em 7 de abril de 1999,[41] e finalmente em 22 de abril de 1999.[42] Em todas estas oportunidades foram solicitadas provas ou a apresentação de documentos para serem juntados à investigação que se realizava perante a Procuradoria da Administração.

48. Em 22 de setembro de 1999, a Procuradoria da Administração emitiu o Parecer da Promotoria nº 472, solicitando a "extinção objetiva e impessoal dentro do [referido] inquérito, a favor do Licenciado José Antonio Sossa Rodríguez, Procurador Geral da Nação".[43] Em 8 de outubro de 1999,[44] o senhor Tristán Donoso interpôs uma oposição a este Parecer, oposição que foi ampliada em 22 de outubro de 1999.[45]

---

32. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo Bispo Carlos María Ariz, nota 16 *supra,* folha 529, e Resposta do Bispo Carlos María Ariz ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração, nota 29 *supra,* folha 2531.

33. *Cf.* Ofício PGN-SG-047-99, de 24 de maio de 1999, assinado pelo Procurador Geral da Nação, nota 21 *supra,* folha 3338.

34. Declaração juramentada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999 perante a Procuradoria da Administração (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 20, folha 1554). No mesmo sentido: Declaração juramentada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999 perante a Procuradoria da Administração (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folha 3241); Declaração juramentada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999 perante a Procuradoria da Administração (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 21, folha 1557); Declaração juramentada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999 perante a Procuradoria da Administração (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 19, folha 1550), e Ofício 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999, assinado por Gerardo Solís Diaz, dirigido à Procuradoria da Administração (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 18, folha 1547).

35. Declaração juramentada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 3241.

36. Declaração juramentada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1550.

37. Ofício 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999, assinado por Gerardo Solís Diaz, nota 34 *supra,* folha 1547. No mesmo sentido: Declaração juramentada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1557, e Declaração juramentada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1554.

38. *Cf.* Carta de 21 de julho de 1996, assinada por Santander Tristán Donoso dirigida ao Procurador Geral da Nação, José Antonio Sossa (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 23, folha 1563).

39. *Cf.* Denúncia penal apresentada em 26 de março de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação, José Antonio Sossa (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 28, folhas 1620 a 1624).

40. *Cf.* Ampliação de denúncia penal apresentada em 5 de abril de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 28, folhas 1625 a 1627).

41. *Cf.* Ampliação de denúncia penal apresentada em 7 de abril de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folhas 3209 e 3210).

42. *Cf.* Ampliação de denúncia penal apresentada em 22 de abril de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folhas 3288 e 3289).

43. *Cf.* Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 da Procuradoria da Administração (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 35, folha 1714).

44. *Cf.* Oposição ao Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 apresentado por Santander Tristán Donoso em 8 de outubro de 1999 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 36, folhas 1720 a 1729).

45. *Cf.* Ampliação da oposição ao Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 apresentada por Santander Tristán Donoso em 22 de outubro de

49. Em 3 de dezembro de 1999, o Plenário da Corte Suprema resolveu "rejeitar a denúncia apresentada, ao carecer esta dos elementos de convicção, da idoneidade necessária para demonstrar a existência do fato punível denunciado" e, em consequência, "extinguiu o processo de maneira definitiva em relação ao senhor Procurador Geral da Nação [...] relativo à comissão dos delitos de Abuso de Autoridade e Infração dos Deveres de Servidor Público, contidos na denúncia apresentada pelo licenciado [Santander Tristán Donoso]".[46]

50. No momento dos fatos do presente caso, a Constituição Política da República do Panamá[47] estabelecia:

> Artigo 29. [...] as comunicações telefônicas privadas são invioláveis e não poderão ser interceptadas.

51. A Lei nº 31, de 8 de fevereiro de 1996,[48] sobre "normas para a regulamentação das telecomunicações na República do Panamá" dispunha:

> Artigo 6. As telecomunicações são invioláveis, não podem ser interceptadas ou interferidas nem seu conteúdo divulgado, salvo nos casos, na forma e pelas pessoas que autorize a lei.

52. Por sua vez, o Código Penal[49] previa:

> Artigo 168. Quem possuir legitimamente uma correspondência, gravações ou papeis não destinados à publicidade e os torne públicos sem a devida autorização, ainda que lhe tenham sido dirigidos, será sancionado com 15 a 60 dias-multa quando o fato possa causar prejuízo. Não se considerará delito a divulgação de documentos indispensáveis para a compreensão da história e dos fatos políticos.
>
> Artigo 169. Quem gravar as palavras de outro não destinadas ao público, sem seu consentimento, ou quem, por meio de procedimentos técnicos, escute conversações privadas que não lhe estejam dirigidas, será sancionado com 15 a 50 dias-multa.
>
> Artigo 170. Quem, por razão de seu ofício, emprego, profissão ou arte tenha notícia de segredos cuja publicação possa causar dano e os revele sem consentimento do interessado ou sem que a revelação seja necessária para salvaguardar um interesse superior, será punido com prisão de 10 meses a 2 anos ou de 30 a 150 dias-multa, e inabilitação para exercer tal ofício, emprego, profissão ou arte por até 2 anos.
>
> Artigo 171. Nos casos dos artigos 168, 169 e 170, não se poderá proceder exceto por denúncia da parte prejudicada.
>
> Artigo 336. O servidor público que, com abuso de seu cargo, ordene ou cometa, em prejuízo de qualquer pessoa, fato arbitrário não classificado especialmente na lei penal, será punido com prisão de 6 a 18 meses ou de 25 a 75 dias-multa.
>
> Artigo 337. Será sancionado com prisão de 6 a 18 meses e 25 a 75 dias-multa o servidor público que comunique ou publique os documentos ou notícias que possua em razão de seu emprego e que devia manter em segredo.

53. Além disso, a Lei nº 23, de 30 de dezembro de 1986[50] "sobre delitos relacionados às drogas, sua prevenção e reabilitação", estabelecia:

> Artigo 26. Quando existam indícios da comissão de um delito grave, o Procurador Geral da Nação poderá autorizar a filmagem ou a gravação de conversas e comunicações telefônicas daqueles que estejam relacionados com o ilícito, com sujeição ao que estabelece o artigo 29 da Constituição Política.
>
> As transcrições das gravações serão feitas em uma ata na qual apenas se incorporará aquilo que possua relação com o caso investigado e será referendada pelo funcionário encarregado da diligência e por seu superior hierárquico.

54. Finalmente, a lei "através da qual se regulamenta o exercício da Advocacia"[51] estabelecia o procedimento disciplinar por faltas à ética profissional.

1999 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 36, folhas 1730 a 1732).

46. *Cf.* Sentença da Corte Suprema de Justiça do Panamá de 3 de dezembro de 1999 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 37, folhas 1750 e 1751).

47. *Cf.* Constituição Política da República do Panamá de 1972 (expediente de anexos ao escrito de contestação da demanda, tomo II, anexo A-2, folha 3017).

48. Lei nº 31, de 8 de fevereiro de 1996, através da qual se estabelecem "normas para a regulamentação das telecomunicações na República do Panamá", vigente a partir de 1º de março de 1996 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 49, folhas 2016 e 2036).

49. Código Penal, Lei nº 18 de 22 de setembro de 1982 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo I, anexo A-1, folhas 2943 e 2944).

50. Lei nº 23, de 30 de dezembro de 1986, "sobre delitos relacionados às drogas, sua prevenção e reabilitação" (expediente de anexos do escrito de petições, argumentos e provas, tomo I, folha 2488).

51. *Cf.* Lei nº 9, de 18 de abril de 1984, através da qual se regulamenta o exercício da Advocacia (expediente de mérito, tomo II, folha 757).

2) *O direito à vida privada*

55. O artigo 11 da Convenção proíbe toda ingerência arbitrária ou abusiva na vida privada das pessoas, enunciando diversos âmbitos da mesma como a vida privada de suas famílias, seus domicílios ou suas correspondências. A Corte tem argumentado que o âmbito da privacidade se caracteriza por estar isento e imune às invasões ou agressões abusivas ou arbitrárias por parte de terceiros ou da autoridade pública.[52] Ainda que as conversas telefônicas não se encontrem expressamente previstas no artigo 11 da Convenção, trata-se de uma forma de comunicação que, da mesma maneira que a correspondência, encontra-se incluída dentro do âmbito de proteção do direito à vida privada.[53]

56. O direito à vida privada não é um direito absoluto e, portanto, pode ser restringido pelos Estados sempre que as ingerências não sejam abusivas ou arbitrárias; por isso, as mesmas devem estar previstas em lei, perseguir um fim legítimo e cumprir os requisitos de idoneidade, necessidade e proporcionalidade, isto é, devem ser necessárias em uma sociedade democrática.

57. Por último, o artigo 11 da Convenção reconhece que toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra, proíbe todo ataque ilegal contra a honra ou reputação e impõe aos Estados o dever de oferecer a proteção da lei contra tais ataques. Em termos gerais, o direito à honra se relaciona com a autoestima e o respeito próprio, enquanto a reputação se refere à opinião que os outros têm de uma pessoa.

2.*i) Vida privada e interceptação e gravação da conversa telefônica*

58. A Comissão argumentou que "[n]ão existe nos autos do presente caso nenhuma resolução do Procurador Geral da Nação autorizando a intercepção e gravação das conversas telefônicas do senhor Tristán Donoso". "[A] intercepção e gravação da conversa telefônica de 8 de julho de 1996 foi realizada em contravenção ao previsto no direito interno panamenho para tais hipóteses". Além disso, "nem o senhor Tristán Donoso nem o senhor Adel [Z]ayed haviam prestado seu consentimento para que fosse interceptada [e] gravada [...] esta comunicação telefônica". Finalmente, afirmou que "os Estados devem adotar as medidas necessárias para criar um marco normativo adequado que possa dissuadir a ocorrência de interferências 'arbitrárias ou abusivas' ao direito à intimidade ou à vida privada".

59. Por sua vez, os representantes acrescentaram que a legislação em matéria de interceptação e gravação de conversas telefônicas: a) "[n]ão estabelecia os parâmetros para qualificar um delito como grave [e] tampouco indicava expressamente o procedimento a seguir para examinar e utilizar a informação produto de uma interceptação telefônica"; b) a Lei nº 23, de 30 de dezembro de 1986, não estabelece limites de tempo à interceptação, nem contempla a obrigação de que esta deve ser autorizada pelo órgão judicial, ou seja, carece de controles judiciais prévios assim como de controles políticos; c) "a vagueza das normas existentes sobre a matéria permitia ao Procurador Geral da Nação uma ampla margem de atuação sem controle. Isso [...] colocou aos panamenhos em uma situação de insegurança jurídica diante das amplas possibilidades do Procurador e se traduziu em violações concretas em prejuízo de algumas pessoas [...] e obviamente, [...] do senhor Santander Tristán"; e d) "na época dos fatos do presente caso, não existia no Panamá nenhuma outra regulamentação que se referisse à inviolabilidade das comunicações, nem haviam sido estabelecidos por via jurisprudencial os parâmetros sob os quais se permitem e regulamentam as interceptações telefônicas". Concluíram que o Estado panamenho, ao carecer de uma lei adequada, precisa e clara que regulamente as interceptações telefônicas, falhou em seu dever de adotar disposições internas para garantir o respeito do direito do senhor Tristán Donoso a não ser objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada.

60. O Estado argumentou que "está seguramente estabelecido que o Procurador Geral da Nação [...] não ordenou a interceptação e gravação da conversa telefônica de 8 de julho de 1996. Não houve, pois, 'ingerências arbitrárias ou abusivas' na vida privada de Tristán Donoso, que houvessem sido cometidas pelo Procurador Geral da Nação", e afirmou que "o senhor Santander Tristán [...] sabia que a gravação havia sido feita por seu cliente [Adel Zayed, quem,] inadvertidamente, entregou uma fita cassete a mais [...] à inspetora Hurtado sem conhecer o conteúdo, [entregando a fita cassete que continha a gravação da conversa telefônica questionada] sem dar-se conta".

---

52. *Cf. Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1º de julho de 2006. Série C Nº 148, pars. 193 e 194.

53. Nesse sentido, *Cf.* E.C.H.R., *Case of Klass and others v. Germany*, Judgement of 6 September 1978, para. 29; *Case of Halford v. the United Kingdom*, Judgement of 27 May 1997, para. 44; *Case of Amann v. Switzerland*, Judgement of 16 February 2000, para. 44, e *Copland v. the United Kingdom*, Judgement of 13 March 2007, para. 41.

* * *

61. A Corte recorda que na audiência pública as partes coincidiram em que não havia sido demonstrado que o ex-Procurador houvesse ordenado realizar a interceptação e gravação da conversa telefônica de 8 de julho de 1996 entre a suposta vítima e o senhor Adel Zayed. Em atenção a isso, não é necessário realizar considerações adicionais a respeito.

62. Não obstante isso, essa circunstância por si mesma não exime o Estado de responsabilidade internacional se, das provas apresentadas pelas partes, surgir a responsabilidade de outro agente estatal na interceptação e gravação da conversa telefônica. Para isso, o Tribunal examinará o acervo probatório do presente caso.

63. Entre os elementos que indicariam a responsabilidade estatal, a Corte observa que a suposta vítima, na audiência pública, afirmou que não havia gravado nem consentido que pessoa alguma gravasse sua conversa telefônica e que, por diversos motivos, havia sustentado que o responsável por esta gravação havia sido o ex-Procurador, a quem denunciou penalmente.[54] A Corte já desvirtuou essa imputação (par. 61 *supra*). Além disso, na declaração prestada perante agente dotado de fé pública, Walid Zayed também descartou que a gravação tenha sido feita por seu pai, Adel Zayed, ou pela suposta vítima, e por sua vez afirmou não ter "a menor dúvida de que as gravações telefônicas foram feitas por alguma entidade à qual o Procurador [...] tinha acesso".[55] No entanto, esta atribuição foi feita com base em presunções, sem que o Tribunal conte com outros elementos para contrastar tal afirmação. Finalmente, o senhor Adel Zayed, em sua declaração no marco da denúncia contra o ex-Procurador, afirmou que apenas entregou a um agente policial uma fita cassete e não a fita na qual apareceria a gravação de sua conversa com a suposta vítima. Afirmou que nunca havia "entregado nem gravado, nem autorizado gravação alguma de [suas] conversas telefônicas privadas."[56] Nestas circunstâncias, a Corte não considera que essas declarações constituam prova suficiente para provar e gerar a convicção do Tribunal sobre a responsabilidade estatal na gravação da conversa telefônica.

64. Por outro lado, consta prova nos autos perante esta Corte que indica que esta gravação poderia ter origem privada ou particular. Isso decorre, entre outros, dos seguintes documentos públicos e declarações: a) Ofício nº 2414 de 10 de julho de 1996, mediante o qual o Promotor Prado remeteu ao ex-Procurador, entre outros elementos, uma fita cassete "com conversas via telefônica supostamente efetuadas desde a residência da família [Z]ayed, também sem autorização do Ministério Público, já que foi efetuada por iniciativa particular";[57] b) relatório de 19 de julho de 1996, do Secretário Álvaro Miranda da Terceira Promotoria do Circuito de Colón (doravante denominado "o Secretário Miranda"), dirigida ao Promotor Prado, no qual, entre outras considerações, afirma a origem particular da gravação;[58] c) Declaração juramentada de 30 de março de 1999, do Secretário Miranda no procedimento penal seguido pelo ex-Procurador contra o senhor Tristán Donoso, na qual confirma a origem particular da gravação;[59] e d) Ofício nº 1289-99, de 7 de abril de 1999, no qual o Promotor Prado declara que o senhor Zayed teria entregado esta gravação a uma funcionária policial.[60] A Corte observa que em tais documentos e declarações prestadas sob juramento em diferentes procedimentos se afirma o caráter privado da gravação. Estes documentos não foram objetados, nem sua autenticidade foi posta em dúvida perante o Tribunal.

65. Adicionalmente, a Comissão e os representantes afirmaram que a Inspetora Hurtado, ao prestar testemunho na causa penal contra o senhor Tristán Donoso, declarou que não entregou a fita que continha a gravação questionada ao Promotor Prado, em contradição com o indicado no relatório de 19 de julho de 1996 do Secretário Miranda e no ofício nº 2414 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996.[61] No entanto, no marco do mesmo processo e com posterioridade a esta declaração, a funcionária policial realizou outras três declarações, uma perante um notário

54. *Cf.* Denúncia penal apresentada em 26 de março de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação, nota 39 *supra,* folha 1620.

55. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo senhor Walid Zayed, nota 16 *supra,* folha 533.

56. Declaração juramentada do senhor Adel Zayed perante a Procuradoria da Administração de 5 de maio de 1999 (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 2, folha 1447).

57. Ofício nº 2414 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996, nota 24 *supra,* folha 1519.

58. *Cf.* relatório do Secretário Miranda de 19 de julho de 1996 (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 11, folha 1527).

59. *Cf.* Declaração juramentada do Secretário Miranda de 30 de março de 1999 perante a Promotoria Auxiliar da República (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo V, folha 3769).

60. *Cf.* Ofício nº 1289-99 do Promotor Prado de 7 de abril de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo VIII, anexo B-2, folha 4399).

61. *Cf.* Declaração juramentada da Inspetora Hurtado de 29 de abril de 1999 perante a Quarta Promotoria do Primeiro Circuito Judicial do Panamá (expediente de anexos da demanda, tomo I, Anexo, 33, folhas 1659 e 1660).

público,[62] outra perante a Promotoria Auxiliar da República do Panamá[63] e mais uma na audiência do caso,[64] nas quais afirmou que a fita foi entregue a ela pelo senhor Adel Zayed; que ela a entregou ao Promotor Prado porque nessa época se investigava um caso de uma possível extorsão da família Zayed e que em sua declaração de 29 de abril de 1999 havia declarado em sentido contrário "porque [seus superiores] [a] obrigaram e não queria perder [seu] emprego."[65] A Corte adverte, efetivamente, a contradição entre tais declarações, no que se refere ao fato da entrega da gravação por parte da Inspetora Hurtado ao Promotor Prado. Não obstante isso, nos três testemunhos posteriores a funcionária foi consistente em indicar a origem particular da gravação.

66. Como foi indicado,[66] o princípio da crítica sã rege a apreciação da prova do Tribunal. Sua convicção sobre um determinado fato e sua comprovação não está limitada a um ou mais meios de prova determinados na Convenção ou em seu regulamento, nem a regras de valoração probatória que definem quando um fato deve ser considerado certo ou incerto. De acordo com as considerações anteriores e os registros dos autos, a Corte não considera provada a alegada origem estatal da gravação da conversa telefônica do senhor Tristán Donoso. Em consequência, não é possível determinar a responsabilidade do Estado pela violação do direito à vida privada da suposta vítima, previsto no artigo 11.2 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, a respeito da alegada interceptação e gravação desta conversa telefônica.

67. Finalmente, a Corte não examinará a alegação de que esta gravação teria sido causada por supostas deficiências do marco normativo que regulamentava a interceptação estatal das conversas telefônicas no Panamá, e que por isso o Estado teria descumprido a obrigação geral estabelecida no artigo 2 da Convenção, já que este argumento pressupõe, necessariamente, a responsabilidade estatal na interceptação e gravação; fato que não foi demonstrado no presente caso.

2.*ii*) *Vida privada e divulgação da conversa telefônica*

68. A Comissão argumentou que: a) "a conversa telefônica [...] era de natureza privada, foi mantida [...] no âmbito de seu exercício profissional como advogado [...] e, portanto, seu conteúdo não estava destinado ao conhecimento do público. Nem o senhor Tristán Donoso nem o senhor Adel [Z]ayed haviam dado seu [consentimento] para que se [...] difundisse esta comunicação telefônica"; b) ainda quando o Procurador Geral da Nação não tenha estado envolvido na interceptação e gravação da conversa telefônica em sua condição de agente do Estado, se encontrava obrigado a abster-se de difundir o conteúdo; e c) "quando um agente do Estado [...] divulgou o conteúdo de uma conversa telefônica interceptada e gravada ilegalmente, o Estado violou o direito à intimidade previsto no artigo 11.2 da Convenção Americana em prejuízo do senhor Santander Tristán Donoso, descumprindo, além disso, a obrigação de respeitar os direitos e liberdades disposta no artigo 1.1 da Convenção Americana".

69. Os representantes argumentaram que: a) o Estado interferiu na vida privada do senhor Tristán Donoso, através da conservação e transmissão de uma conversa telefônica privada; b) não havia norma que facultasse ao ex-Procurador transmitir informação de caráter privado. Inclusive, o artigo 337 do Código Penal sancionava o funcionário público que comunicasse informação que, por razão de seu ofício, devia manter em segredo e o artigo 24 da Lei nº 23 estabelecia o dever de confidencialidade sobre a informação obtida através de meios legais dentro de processos formais de investigação. Com maior razão não se poderia divulgar "[...] uma conversação que havia sido ilegalmente subtraída, que não formava parte de nenhum processo de investigação pendente e que, ademais, se tratava de um diálogo entre um advogado e seu cliente"; c) o ex-Procurador não iniciou uma investigação pelo suposto "ato preparatório de um delito ou de um ato antijurídico" nem denunciou, conhecendo a identidade dos interlocutores da conversa, a suposta falta de ética perante o Colégio Nacional de Advogados, mas divulgou o conteúdo da conversa a autoridades da Igreja Católica e diretores deste Colégio; e d) a legislação panamenha não era clara, entre outros aspectos, quanto à maneira em que se podia dispor da informação de caráter privado que chegasse às mãos das autoridades, o tempo durante o qual se podia manter ou guardar a informação e o uso permitido da informação obtida. Indicaram que "[i]sso permitiu que o conteúdo da conversa [...] permaneça ainda hoje em dia, mais de dez anos depois de ocorrida, em mãos do Estado".

---

62. *Cf.* Declaração juramentada da Inspetora Hurtado de 30 de maio de 2000 perante Notário Público (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IX, anexo B-2, volume 1, folhas 4800 e 4801).

63. *Cf.* Declaração juramentada da Inspetora Hurtado de 6 de junho de 2000 perante a Promotoria Auxiliar da República (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 38, folha 1754).

64. *Cf.* Ata da audiência nº 32 realizada em 11 de julho de 2002; declaração da Inspetora Hurtado, nota 30 *supra,* folha 2618.

65. Declaração juramentada da Inspetora Hurtado de 6 de junho de 2000, nota 63 *supra,* folha 1758.

66. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C Nº 37, par. 52; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C Nº 186, par. 64*, e Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 49.

70. Além disso, os representantes acrescentaram que as manifestações do ex-Procurador, ao divulgar a conversa telefônica, violaram a honra do senhor Tristán Donoso. Indicaram que na reunião que manteve com alguns membros da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados, o ex-Procurador afirmou que esta conversa demonstrava a existência de uma trama de confabulação e um complô contra sua pessoa com o objetivo de desestabilizar a Procuradoria Geral da Nação. Disso "[r]esulta evidente que a intenção do ex-Procurador era afetar o bom nome de Santander Tristán e sua imagem profissional frente a outros advogados do país". Finalmente, concluíram que "as acusações do ex-Procurador Sossa contra Santander Tristán eram absolutamente falsas, o suposto complô alegado pelo ex-Procurador nunca existiu" e "as afirmações realizadas pelo Procurador da Nação causaram uma afetação à honra do senhor Santander Tristán, a qual nunca foi [...] reparada".

71. O Estado afirmou que: a) "a violação do direito tutelado pelo artigo 11.2 [da Convenção] apenas pode produzir-se por 'ingerências arbitrárias' ou 'ingerências abusivas' na vida privada das pessoas, nas de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência. Por isso, "[a]s ações do Procurador [...] foram perfeitamente lícitas, posto que não se revestem dos aspectos de arbitrariedade ou abuso que produz a violação do direito à intimidade"; b) o ex-Procurador obteve o conteúdo da gravação de forma lícita depois que o próprio Adel Zayed a entregou à Inspetora Hurtado e esta, por sua vez, ao Promotor Prado; c) "[o] Procurador Sossa decidiu informar a Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados sobre o plano de difamação que Santander Tristán Donoso discutiu com Adel [Z]ayed, tomando em conta que a conduta do advogado [...] podia ser considerada como uma falta de ética profissional dos advogados"; e d) de igual maneira, como na discussão do plano de difamação elaborado por Tristán Donoso envolvia um "Monsenhor", o ex-Procurador considerou que isso devia ser posto em conhecimento da mais alta autoridade da Igreja Católica do Panamá. De acordo com o Estado, "[n]o presente caso, é inquestionável que a discussão mantida em 8 de julho de 1996 entre Santander Tristán Donoso e Adel [Z]ayed era, nem mais nem menos, um ato preparatório de um delito ou um ato antijurídico [...] que seria acusar falsamente o Procurador Geral da Nação –a mais alta autoridade do Ministério Público- de favorecer duas empresas supostamente vinculadas ao tráfico de drogas".

* * *

72. Quanto à suposta violação do direito à honra da suposta vítima, em virtude das manifestações do ex-Procurador ao divulgar a conversa telefônica ao Colégio Nacional de Advogados, esta alegação não foi feita pela Comissão, mas unicamente pelos representantes (par. 70 *supra*).

73. A este respeito, este Tribunal estabeleceu que a suposta vítima, seus familiares ou seus representantes podem invocar direitos distintos dos incluídos na demanda da Comissão, sobre a base dos fatos apresentados por esta.[67]

74. Nesse sentido, a Corte observa que da demanda apresentada pela Comissão decorre que "a primeira divulgação [da conversa telefônica] ocorreu em uma reunião na sede da Procuradoria Geral da Nação com membros da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados", ocasião em que, segundo os representantes, o ex-Procurador utilizou expressões em seu discurso que afetaram a honra e a reputação do senhor Tristán Donoso (par. 70 *supra*). Em consequência, esta alegação dos representantes se baseia em um fato contido na demanda e pode, desse modo, ser analisada pelo Tribunal.

* * *

75. A Corte considera que a conversa telefônica entre o senhor Adel Zayed e o senhor Tristán Donoso era de caráter privado e nenhuma das duas pessoas consentiu que fosse conhecida por terceiros. Além disso, esta conversa, ao ser realizada entre a suposta vítima e um de seus clientes[68] deveria, inclusive, contar com um maior grau de proteção em virtude do segredo profissional.

76. A divulgação da conversa telefônica por parte de um funcionário público implicou uma ingerência na vida privada do senhor Tristán Donoso. A Corte deve examinar se esta ingerência é arbitrária ou abusiva nos termos do artigo 11.2 da Convenção ou se é compatível com este tratado. Como já se assinalou (par. 56 *supra*), para ser

67. *Cf.* Caso *"Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C Nº 98, par. 155; Caso Bueno Alves *Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 164, par. 121, e Caso *Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 165, par. 92.

68. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela senhora Aimée Urrutia Delgado, nota 16 *supra,* folha 521; Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo Bispo Carlos María Ariz, nota 16 *supra,* folha 529, e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo senhor Walid Zayed, nota 16 *supra,* folha 533.

compatível com a Convenção Americana uma ingerência deve cumprir os seguintes requisitos: estar prevista em lei, perseguir um fim legítimo, e ser idônea, necessária e proporcional. Em consequência, a falta de cumprimento de algum destes requisitos implica que a medida é contrária à Convenção.

Legalidade da ingerência

77. O primeiro passo para avaliar se uma ingerência a um direito estabelecido na Convenção Americana é permitida à luz deste tratado consiste em examinar se a medida questionada cumpre o requisito de legalidade. Isso significa que as condições e circunstâncias gerais que autorizam uma restrição ao exercício de um determinado direito humano devem estar claramente estabelecidas por lei.[69] A norma que estabelece a restrição deve ser uma lei no sentido formal e material.[70]

78. O Panamá argumentou que a divulgação da gravação era lícita e que se realizou com duas finalidades: uma, a de prevenir um possível plano delitivo de difamação da pessoa do Procurador ou de desestabilização da instituição, e adicionalmente, por em conhecimento das autoridades do Colégio Nacional de Advogados uma possível falta de ética profissional.

79. A legislação panamenha facultava e ordenava constitucionalmente ao Procurador Geral da Nação e ao Ministério Público 'defender os interesses do Estado' e 'perseguir os delitos e contravenções de disposições constitucionais ou legais'.[71] Além disso, a lei "através da qual se regulamenta o exercício da Advocacia" facultava ao Ministério Público denunciar faltas à ética profissional, na hipótese de que estivesse conhecendo de um caso no qual a mesma viesse a ocorrer.[72] Estas leis teriam permitido por a conversa telefônica em questão em conhecimento apenas de determinadas pessoas, que neste caso deveria ter sido um juiz competente, por meio de uma denúncia penal, e o Tribunal de Honra do Colégio Nacional de Advogados, em relação à alegada falta de ética profissional.

80. Assim mesmo, o artigo 168 do Código Penal (par. 52 *supra*) proibia a aquele que possuísse legitimamente uma gravação não destinada à publicidade, torná-la pública, sem a devida autorização, ainda quando a mesma lhe tivesse sido dirigida, quando o fato puder causar prejuízo. No caso particular de funcionários públicos, o artigo 337 do Código Penal (par. 52 *supra*) reprimia o servidor público que comunicasse ou publicasse os documentos ou notícias que possuísse em razão de seu emprego e que devia manter em segredo. Em consequência, por em conhecimento de terceiros uma gravação de uma conversa telefônica sem a devida autorização não apenas não estava previsto, mas era reprimido pela lei.

81. No presente caso, se o ex-Procurador considerava que do conteúdo da gravação se desprendia que a suposta vítima e o senhor Adel Zayed estavam realizando atos preparatórios de um delito, como integrante do Ministério Público era sua obrigação, inclusive constitucional, realizar uma denúncia com o fim de que se iniciasse uma investigação penal, conforme os procedimentos legais previstos. A Corte considera que colocar uma conversação privada em conhecimento de autoridades da Igreja Católica porque nela se menciona um "monsenhor" não é o procedimento previsto para prevenir as alegadas condutas delitivas. De igual maneira, a divulgação da gravação a certos diretores do Colégio Nacional de Advogados tampouco constitui o procedimento que a legislação panamenha estabelece diante de uma eventual falta de ética dos advogados. Neste caso, o ex-Procurador deveria interpor a denúncia perante o Tribunal de Honra do Colégio Nacional de Advogados, o qual deveria revisar se os fatos denunciados se enquadravam em alguma das faltas de ética previstas no Código de Ética e Responsabilidade Profissional do Advogado. Em razão do exposto, a Corte conclui que a forma em que se realizou a divulgação da conversa telefônica no presente caso não estava baseada na lei.

82. Finalmente, este Tribunal avalia que as expressões do ex-Procurador ao realizar a divulgação (pars. 43 e 44

---

69. O artigo 30 da Convenção Americana estabelece:
As restrições permitidas, de acordo com esta Convenção, ao gozo e exercício dos direitos e liberdades nela reconhecidos, não podem ser aplicadas senão de acordo com leis que forem promulgadas por motivo de interesse geral e com o propósito para o qual houverem sido estabelecidas.

70. *Cf. A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A N º 6, pars. 27 e 32.

71. *Cf.* Constituição Política da República do Panamá de 1972, nota 47 *supra,* folha 3050, que estabelece:
Artigo 217.- São atribuições do Ministério Público:
1. Defender os interesses do Estado ou do Município.
[…]
4. Perseguir os delitos e contravenções de disposições constitucionais ou legais.

72. *Cf.* Lei No 9. de 18 de abril de 1984, nota 51 *supra,* folha 757, que estabelece:
Artigo 21: O Colégio Nacional de Advogados criará um Tribunal de Honra para a investigação de faltas à ética por denúncia de parte interessada, ou do funcionário do Órgão Judicial, do Ministério Público ou da Administração Pública, que conheça do caso em relação ao qual incorreu na falta.

supra) podem ser consideradas como uma afetação à honra e à reputação incompatível com a Convenção em prejuízo do senhor Tristán Donoso, toda vez que a qualificação das expressões incluídas na fita cassete como "um plano de difamação", ou como "uma confabulação contra a cabeça do Ministério Público" por parte da máxima autoridade do órgão encarregado de perseguir os delitos, ante dois auditórios relevantes para a vida da suposta vítima, implicavam a participação desta em uma atividade ilícita com o consequente prejuízo à sua honra e reputação. A opinião que as autoridades da Igreja Católica e do Colégio Nacional de Advogados tivessem sobre o valor e a atuação da suposta vítima necessariamente incidia em sua honra e reputação (par. 34 *supra*).

83. Em consequência, a Corte considera que a divulgação da conversa privada a autoridades da Igreja Católica e a alguns diretores do Colégio Nacional de Advogados, e as manifestações utilizadas pelo ex-Procurador nestas ocasiões, violaram os direitos à vida privada e à honra e reputação do senhor Tristán Donoso, reconhecidos nos artigos 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, em relação à obrigação de respeito consagrada no artigo 1.1 do mesmo tratado.

2.*iii*) *O dever de garantia da vida privada através do procedimento penal*

84. A Comissão argumentou que "o fato [de] que o Parecer da Promotoria nº 472 foi preparado pelos subordinados hierárquicos do Procurador Geral da Nação[, no marco da investigação penal contra este funcionário,] configura uma situação que, *per se*, comprometia a imparcialidade dos funcionários encarregados de realizar esta investigação". A critério da Comissão, esse fato, somado às supostas omissões da investigação mencionada, resultou na não identificação e punição dos responsáveis pela interceptação e gravação referidas. Por conseguinte, ao não garantir o direito à vida privada e à honra, previsto no artigo 11.2 da Convenção, o Estado descumpriu a obrigação geral prevista no artigo 1.1 do mesmo tratado.

85. Por sua vez, o Estado argumentou que o Procurador Geral da Nação e o Procurador da Administração são funcionários da mesma hierarquia e que "[a]mbos têm atribuições próprias claramente diferenciadas, e nenhum deles se encontra em relação de subordinação a respeito do outro".

86. Das normas previstas na Constituição Política da República do Panamá de 1972 e do Código Judicial, vigentes na época dos fatos, surge que os promotores inferiores devem acatar e cumprir as disposições que determinem seus superiores no exercício de suas atribuições legais, sempre que sejam legítimas e em conformidade com a Constituição e a lei.[73] Os promotores inferiores estão subordinados tanto ao Procurador Geral da Nação como ao Procurador da Administração.

87. A investigação contra o ex-Procurador foi levada a cabo pela Procuradoria da Administração, que elaborou e assinou o Parecer nº 472 (pars. 47 e 48 *supra*).[74]

88. A este respeito, o parecer pericial prestado pelo senhor Olmedo Sanjur, o qual não foi controvertido nem objetado pelas partes, estabelece que "[d]e acordo com os artigos 219 e 221 da Constituição […], o Procurador Geral da Nação e o Procurador da Administração têm hierarquia idêntica dentro da organização do Ministério Público", [toda vez que] "para exercer ambos os cargos públicos […] se exige os mesmos requisitos [e que ambos os agentes] sejam 'nomeados por meio de decisão do Conselho de Gabinete, sujeita à aprovação da Assembleia Nacional' (artigo 200, inciso 2, da Constituição Política de 1972)".[75] Apesar de o artigo 331 do Código Judicial determinar que "'[o] Procurador Geral da Nação preside o Ministério Público e lhe estão subordinados

73. *Cf.* Constituição Política da República do Panamá de 1972, nota 47 *supra,* folha 3050, que dispõe:
Artigo 216. O Ministério Público será exercido pelo Procurador Geral da Nação, o Procurador da Administração, os Promotores e Representantes e pelos demais funcionários que estabeleça a Lei […].
Artigo 218. Para ser Procurador Geral da Nação e Procurador da Administração são necessários os mesmos requisitos para ser Magistrado da Corte Suprema de Justiça. Ambos serão nomeados por um período de dez anos.
Artigo 219. São funções especiais do Procurador Geral da Nação: […] 2. Velar por que os demais Agentes do Ministério Público desempenhem fielmente seu cargo, e exigir-lhes responsabilidade por faltas ou delitos que cometam.
Artigo 221. O Procurador Geral da Nação e o Procurador da Administração e seus suplentes serão nomeados do mesmo modo que os Magistrados da Corte Suprema de Justiça. Os Promotores e Representantes serão nomeados por seus superiores hierárquicos. O pessoal subalterno será nomeado pelo Promotor ou Representante respectivo. Todos estas nomeações serão deitas com respeito à Carreira Judicial, segundo o disposto no Título XI.
Por sua vez, o Código Judicial da República do Panamá (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 46, folha 1908) dispõe:
Artigo 331. O Procurador Geral da Nação preside o Ministério Público e lhe estão subordinados hierarquicamente os demais servidores do órgão conforme a Constituição e a lei. Ao Procurador da Administração lhe estão subordinados, com exceção do Procurador Geral da Nação, os demais servidores do Ministério Público. […] Os agentes do Ministério Público são independentes no exercício de suas funções e estão submetidos à Constituição e à lei, mas estão obrigados a acatar aquelas disposições legítimas que seus superiores emitam no exercício de suas atribuições legais.

74. *Cf.* Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 da Procuradoria da Administração, nota 43 *supra,* folha 1681. Além disso, *Cf.* Parecer pericial de Olmedo Sanjur (expediente de mérito, tomo II, folha 512).

75. *Cf.* Parecer pericial de Olmedo Sanjur, nota 74 *supra,* folhas 510 e 511.

hierarquicamente os demais servidores', essa norma sempre foi consistentemente interpretada no sentido de que não era aplicável ao Procurador da Administração, por razão de que este último não estava subordinado hierarquicamente ao Procurador Geral conforme o sistema constitucional panamenho estabelecido em 1972".[76]

89. A Corte conclui que não constam nos autos elementos probatórios que demonstrem que a autoridade responsável pela investigação estivesse hierarquicamente subordinada ao ex-Procurador, parte acusada no litígio. Em função do exposto acima, o Tribunal considera este argumento improcedente.

VII
Artigo 13 (Liberdade de pensamento e de expressão),[77] em relação aos artigos 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) e 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno) da Convenção Americana

90. A Comissão argumentou que: a) a controvérsia em torno ao então Procurador Geral da Nação, "supostamente conectado a atos de interceptação e gravação de comunicações telefônicas, implica inevitavelmente a imediata atenção por parte da opinião pública local"; b) as disposições penais sobre calúnias e injúrias se encontram expressamente contempladas na legislação panamenha e têm como fim legítimo a proteção do direito à privacidade e à reputação das pessoas. No entanto, quando estas normas são utilizadas com o propósito de inibir a crítica contra um funcionário público ou censurar as expressões relacionadas a supostas atividades ilícitas realizadas por um funcionário público no exercício de suas funções, o efeito da própria interposição do processo penal é violatório da Convenção; c) a proteção da honra das pessoas envolvidas em assuntos de interesse público "deve ocorrer em conformidade com os princípios do pluralismo democrático" e com uma margem de aceitação e tolerância às críticas muito maior que a dos particulares. Além disso, "dado que existiam outras medidas de proteção da privacidade e da reputação que eram menos restritivas, tais como o direito de retificação ou as sanções civis, e devido à importância do amplo debate sobre assuntos de interesse público, neste caso as figuras penais de calúnia e injúria são desnecessárias para proteger a honra"; e d) tanto o início do processo penal como a condenação imposta à vítima "pelo delito de calúnia para proteger a reputação de um funcionário público supostamente acusado de atos ilícitos são, portanto, desproporcionais 'ao interesse que justifica' estas leis, como exige o artigo 13.2 da Convenção." Tampouco é proporcional "quando a sanção penal imposta não resulta em ameaça de prisão, mas no pagamento de dias-multa". Finalmente, pediu que se declare a violação do dever de adequação do ordenamento interno, pois "a legislação panamenha traz consigo a ameaça de prisão ou multa para quem insulta, ofende ou expressa opiniões críticas de terceiros sobre funcionários públicos ou pessoas privadas envolvidas voluntariamente em assuntos de interesse público".

91. Os representantes, entre outros argumentos, manifestaram que: a) o exercício da liberdade de expressão não está reservado exclusivamente aos jornalistas e deve ser garantida plenamente a todas as pessoas a possibilidade de transmitir e receber informação, ideias e opiniões. Além disso, consideraram que "[a] proteção outorgada pelo artigo 13 da Convenção Americana alcança não apenas as valorações, mas também as afirmações relativas a questões de interesse público que se enquadrem no exercício do controle democrático[, inclusive] aquelas expressões que possam ser consideradas ofensivas"; b) "a legislação panamenha aplicada ao caso [do senhor Tristán Donoso] não permite o debate aberto e transparente sobre assuntos de natureza pública, e cria o temor de difundir informações com o grave prejuízo que isso implica para o eficaz funcionamento do sistema democrático, ainda mais quando estão envolvidos assuntos de interesse público"; este regime, ademais, exime os funcionários públicos de apresentarem prova sumária em uma queixa contra terceiros por delitos contra a honra e prevê a comprovação da verdade -*exceptio veritatis*- como mecanismo para eximir de pena a quem cometa algum delito contra a honra, de maneira que a legislação não cumpre os padrões internacionais sobre liberdade de expressão; c) "a proteção da honra das pessoas sob a jurisdição do Estado panamenho é um fim legítimo", entretanto, a existência de outros meios menos restritivos, como os indicados pela Comissão, "faz com que as figuras

---

76. *Cf.* Parecer pericial de Olmedo Sanjur, nota 74 *supra,* folha 511.

77. O artigo 13 da Convenção afirma em sua parte pertinente que:
1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. [...]

penais de calúnia, injúria e difamação se transformem em um meio desnecessário para alcançar o objetivo legítimo perseguido"; e d) as normas relativas a indenizações civis não estabelecem claramente "uma distinção a respeito do tipo de crítica que se realiza [em relação a pessoas particulares ou pessoas públicas], não [...] estabelece[m] o padrão da real malícia nem o fim compensatório e não contêm medidas para garantir a proporcionalidade da sanção". Concluíram que a condenação penal imposta ao senhor Tristán Donoso, bem como o pagamento de uma indenização civil –cujo montante deve ser determinado- violou seu direito à liberdade de expressão.

92. Finalmente, o Estado afirmou que: a) se está "em presença de uma clara hipótese de responsabilidade ulterior – prevista expressamente no artigo 13.2.a da Convenção Americana, por uma agressão ilegítima do senhor Tristán Donoso contra os direitos e a reputação de outras pessoas"; b) a vítima pôde exercer em todo momento seu direito à liberdade de expressão e "a acusação formulada publicamente pelo senhor [Tristán] Donoso [...] não pode ser entendida como uma '*crítica'* nem como um '*debate público'* a respeito das atuações de um funcionário público". Dar à uma calúnia a conotação de notícia "de alto interesse público" equivale a legitimar todo ato ilegítimo realizado no exercício da liberdade de expressão, sempre que isso possa chamar a atenção pública; c) os artigos do Código Penal "constituem uma proteção que o Estado oferece ao direito à honra e à reputação contra atos ilegais, consagrado no artigo 11 da Convenção Americana e no artigo 17 da Constituição Política da República do Panamá", proteção que se ajusta aos parâmetros contemplados no artigo 13.2 da Convenção Americana; d) "[n]a sentença de segunda instância nº 40, de 1º de abril de 2005, o Segundo Tribunal de Justiça [...] condenou [o senhor Tristán Donoso] à pena mínima prevista no artigo 173.a do Código Penal[, 18 meses de prisão,] e na mesma sentença substituiu esta pena por uma sanção pecuniária[,] o que constitui uma sanção ínfima, tomando em conta a gravidade do delito cometido". Insistiu em que a imputação objetiva de um fato delitivo a uma pessoa não está compreendida na noção de crítica tutelada no artigo 13 da Convenção; e e) quanto à necessidade de outros meios de proteção à honra alegada pela Comissão e pelos representantes, afirmou que "no Panamá é completamente ineficaz e ilusório o mecanismo de uma reparação meramente civil como forma de compensação por um dano antijurídico, dada a cultura imperante [...] de eludir seu cumprimento através de mecanismos tais como o auto-sequestro e a ocultação de bens".

* * *

93. As alegações apresentadas pelas partes põem em evidência uma vez mais perante esta Corte um conflito entre o direito à liberdade de expressão em temas de interesse público e a proteção do direito à honra e à reputação dos funcionários públicos. A Corte reconhece que tanto a liberdade de expressão como o direito à honra, acolhidos pela Convenção, possuem suma importância, de modo que ambos os direitos devem ser tutelados e coexistir de maneira harmoniosa. A Corte considera que, ao ser necessária a garantia do exercício de ambos os direitos, a solução do conflito requer o exame caso a caso, conforme suas características e circunstâncias.[78]

94. Como o fez anteriormente, a Corte não analisará se o afirmado pela vítima na coletiva de imprensa constituía um determinado delito de acordo com a legislação panamenha,[79] mas se no presente caso, através da sanção penal imposta ao senhor Tristán Donoso e suas consequências, entre elas a indenização civil acessória pendente de determinação, o Estado violou ou restringiu o direito consagrado no artigo 13 da Convenção. Em atenção ao anterior, a Corte: 1) analisará o presente caso começando com a determinação dos fatos provados; 2) fará uma breve consideração sobre o conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão; e 3) analisará se a sanção penal é uma restrição permitida à liberdade de pensamento e de expressão.

* * *

1) *Fatos provados*

95. Em 25 de março de 1999, o senhor Tristán Donoso convocou uma coletiva de imprensa na sede do Colégio Nacional de Advogados do Panamá,[80] na qual expressou:

78. *Cf. Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de maio de 2008. Série C Nº 177, par. 51.

79. *Cf. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107, par. 106.

80. Por meio do Ofício D.P.P.-R.P. nº 151/99, de 25 de março de 1999, dirigido à Procuradoria da Administração, a Defensoria do Povo do Panamá afirmou que "no dia de hoje, aproximadamente às cinco da tarde no Colégio de Advogados e em presença de jornalistas, o Licenciado Santander Tristán Donoso me fez a entrega de alguns documentos que, a seu juízo, provam a interceptação telefônica da qual foi objeto por parte do Procurador Geral da Nação, José Antonio Sossa" (expediente de anexos da demanda Tomo I, anexo 26, folha 1606). *Cf.* jornal *El Siglo*, edição de 26 de março de 1999, artigo intitulado *"¿Renunciará el Procurador? La Corte no ha dado una 'autorización en blanco' para*

> em julho de [19]96, nesse triste julho de [19]96, o senhor Procurador, em uma conversa que mantive com uma pessoa, com o pai de uma dessas pessoas desse caso penal [de Walid Zayed pelo suposto delito de lavagem de dinheiro], gravou minha conversa telefônica, tenho a fita cassete e não apenas fez isso, [ele] utilizou esta fita cassete para convocar diretores da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados [...] para explicar a eles que eu era parte de uma confabulação contra sua pessoa. [D] ois valentes advogados nessa histórica reunião, [...]disseram ao Procurador que o que estava fazendo naquele momento era um delito.[81]

96. Quando da ocorrência dos fatos existia no Panamá um intenso debate público, que havia inclusive envolvido um juiz civil e o Presidente da Corte Suprema, em torno à atribuição do Procurador Geral da Nação para a interceptação e gravação de conversas telefônicas.

97. Com efeito, em 20 de março de 1999, o Terceiro Juiz do Circuito Civil do Panamá interpôs uma denúncia criminal contra o ex-Procurador, pela interceptação ilegal do telefone de seu Juízo, fato que teve uma notável repercussão pública, aparecendo em diversos jornais panamenhos[82] e gerando a intervenção de organismos tais como a Defensoria do Povo do Panamá.[83]

98. Por sua vez, em 23 de março de 1999, o Defensor do Povo emitiu um comunicado de imprensa[84] no qual considerou:

> [...] inaceitável, vergonhosa e muito grave a interceptação telefônica ordenada pelo Procurador Geral da Nação, José Antonio Sossa, contra o Terceiro Juiz Civil, [...] porquanto se violou o artigo 29 da Constituição Política, assim como diversas convenções internacionais em matéria de Direitos Humanos que protegem o direito que tem toda pessoa à sua intimidade e a não haver ingerências indevidas por parte do Estado.
>
> [...]
>
> Por tal razão, o cidadão Defensor do Povo repudia, condena e desaprova que o Procurador Geral da Nação tenha ordenado sem fundamento e alegremente a intervenção no telefone do Juiz do Circuito Civil, [...], sem ter razões válidas que justifiquem uma medida tão preocupante, funesta e arbitrária.

99. O ex-Procurador emitiu um esclarecimento público,[85] sem data, no qual afirmou que o artigo 26 do Texto Único da Lei, de 29 de agosto de 1994, o facultava a autorizar a gravação das conversas e comunicações telefônicas daqueles que estejam relacionados com algum ilícito, como, por exemplo, a corrupção de funcionários judiciais, quando existam indícios do cometimento de um delito grave. Além disso, acrescentou:

> [t]al ponderação sobre a existência ou não de indícios graves e da gravidade ou não do delito, corresponde fazê-la obviamente o único funcionário legalmente autorizado para autorizar a interceptação, que é o Procurador Geral da Nação.

100. Diante destes fatos, em 25 de março de 1999, o Magistrado Arturo Hoyos, Presidente da Corte Suprema, dirigiu ao ex-Procurador uma nota[86] que recebeu uma ampla cobertura jornalística[87], na qual afirmou:

> chegou ao meu conhecimento, através dos meios de comunicação social, que o senhor ordenou a interceptação das comunicações telefônicas de um membro do Poder Judiciário e que este servidor judicial interpôs uma denúncia penal contra o senhor. Além disso, li o comunicado no qual o senhor justifica sua ação.

---

que Sossa 'pinche' teléfonos". Ali se lê que "[a] denúncia do advogado [Tristán Donoso] agrega novos elementos contra Sossa, quem enfrenta uma verdadeira avalanche de críticas e denúncias [...]" (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo I, anexo B-2, folha 3463). *Cf.* também *Diário La Prensa*, edição de 16 de abril de 1999, nota intitulada "*Nuevas revelaciones sobre espionaje telefónico*" referente ao caso do senhor Tristán Donoso (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo I, anexo B-2, folha 4857).

81. Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, de 16 de janeiro de 2004 (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 25, folha 1576).

82. *Cf. Diário La Prensa*, edição de 24 de março de 1999, nota intitulada "*Juez acusa al procurador Sossa por intervenir ilegalmente su teléfono*" (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 51, folha 2852), e jornal *El Siglo*, edição de 26 de março de 1999, *supra* nota 80 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo I, anexo B-2, folha 3463).

83. *Cf.* Ofício D.P.P.-R.P. nº 177/99 de 15 de abril de 1999 da Defensoria do Povo da República do Panamá dirigido à Procuradora da Administração (expediente de anexos da demanda Tomo I, anexo 32, folha 1636).

84. *Cf.* Comunicado de imprensa do Defensor do Povo de 23 de março de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, volume I, anexo B-2, folha 4842). Posteriormente, o Defensor do Povo entregou à Procuradora da Administração documentos relacionados a este caso. *Cf.* Ofício D.P.P.-R.P. nº 177/99 de 15 de abril de 1999 do Defensor do Povo do Panamá, nota 83 *supra,* folha 1636.

85. *Cf.* Esclarecimento público sem data do Procurador Geral da Nação (expediente de anexos da demanda, tomo I, anexo 24, folha 1569).

86. Nota nº P-CSJ-015-99 de 25 de março de 1999, assinada pelo Presidente da Corte Suprema de Justiça do Panamá dirigida ao Procurador Geral da Nação (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo I, anexo 16, folha 2516).

87. *Cf. Diário La Prensa*, edição de 26 de março de 1999, nota intitulada "*Escándalo de intervenciones telefónicas, Hoyos desmiente al procurador*" (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, volume I, anexo B-2, folha 4850), e jornal *El Siglo*, edição de 26 de março de 1999, nota 80 *supra,* folha 3463.

> [...]
>
> A Corte Suprema de Justiça não lhe concedeu, senhor Procurador, uma autorização em branco nem ampla para ordenar a gravação de conversas telefônicas.

101. Em 26 de março de 1999, no dia seguinte à coletiva de imprensa realizada pelo senhor Tristán Donoso, o ex-Procurador apresentou perante a Promotoria Auxiliar da República uma queixa contra ele pelos delitos de calúnia e injúria. Nela assinalou que, na "quinta-feira, 25 de março de 1999, em coletiva de imprensa convocada, o Licenciado SANTANDER TRISTÁN [lhe] atribui[u] o fato de ter interceptado seu telefone e gravado suas ligações telefônicas".[88]

102. Em 27 de junho de 2000, o Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá decretou o arquivamento provisório do processo a favor do senhor Tristán Donoso, ao considerar que não havia sido "devidamente provado por parte do Agente Instrutor que o fato falso supostamente indicado por SANTANDER TRISTÁN em 25 de março de 1999 diante de uma coletiva de imprensa, não tenha sido fundamentadamente considerado como verdadeiro para que se configure o delito de calúnia e injúria, isto é, que para que ocorra o delito que nos ocupa, a imputação deve comprovar que o fato é falso, situação esta que não existe".[89]

103. Em 12 de julho de 2000, o Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial do Panamá apresentou um recurso de apelação contra o arquivamento provisório a favor do senhor Tristán Donoso[90] e, em 31 de agosto de 2001, o Segundo Tribunal Superior de Justiça revogou a decisão apelada.[91]

104. Em 26 de outubro de 2001, o ex-Procurador, por meio de seu advogado, apresentou perante o Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá um incidente de danos e prejuízos contra o senhor Tristán Donoso pela soma de um milhão e cem mil balboas.[92]

105. Em 15 de janeiro e em 7 de março de 2002, o Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial do Panamá solicitou ao Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá que enviasse notas aos escritórios da INTERPOL nos Estados Unidos e no Canadá para localizar o senhor Tristán Donoso e sua esposa e cumprisse a notificação do auto de julgamento proferido no processo contra ele;[93] pedidos admitidos por meio da resolução nº 139, de 23 de maio de 2002.[94]

106. Em 16 de janeiro de 2004, o Nono Juízo do Circuito Penal da Província do Panamá absolveu o senhor Tristán Donoso pelo delito genérico contra a honra de José Antonio Sossa e denegou o incidente de danos e prejuízos apresentado a favor deste último,[95] ao considerar que:

> As principais peças de convicção que conformam o presente dossiê não demonstram com a certeza jurídica requerida nestes casos, que tenha existido dolo por parte do senhor SANTANDER TRISTAN DONOSO, já que não existem provas testemunhais que respaldem a posição de que ele mesmo, ao atribuir a gravação ilícita de sua ligação telefônica ao denunciante, tinha conhecimento da procedência real da mesma.[96]

107. Em 11 de fevereiro de 2004, o Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial do Panamá apresentou um recurso de apelação contra esta sentença,[97] e em 1º de abril de 2005, o Segundo Tribunal Superior de Justiça do Panamá revogou a sentença absolutória, condenou o senhor Tristán Donoso à pena de 18 meses de prisão e à

---

88. *Cf.* Queixa pelos delitos de calúnias e injúrias contra o senhor Santander Tristán Donoso apresentada por José Antonio Sossa em 26 de março de 1999 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 39, folhas 1768 e 1769).

89. *Cf.* Ata de Audiência Preliminar nº 101 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá de 27 de junho de 2000 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 34, folhas 2568 ao 2578).

90. *Cf.* Recurso de apelação do Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial do Panamá de 12 de julho de 2000 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 35, folha 2579).

91. *Cf.* Auto nº 160 do Segundo Tribunal Superior de Justiça de 31 de agosto de 2001, (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 36, folhas 2587 e 2601).

92. *Cf.* Incidente de indenização apresentado em 26 de outubro de 2001 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 37, folha 2602).

93. *Cf.* Pedidos do Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial do Panamá (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 38, folha 2606, e Anexo 39, folha 2607).

94. *Cf.* Auto nº 139, do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, de 23 de maio de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 38, folha 2606, e Anexo 40, folhas 2608 e 2609).

95. *Cf.* Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá de 16 de janeiro de 2004, nota 81 *supra,* folhas 1571 a 1604.

96. *Cf.* Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá de 16 de janeiro de 2004, nota 81 *supra,* folha 2742.

97. *Cf.* Sustentação de apelação contra a Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, de 16 de janeiro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo II, anexo 45, folhas 2750 a 2767).

inabilitação para o exercício de funções públicas por igual período como autor do delito de calúnia em prejuízo do senhor José Antonio Sossa, e substituiu a pena de prisão imposta por 75 dias-multa calculados com base em dez balboas diários (num total de B/.750.00). Além disso, o condenou a uma indenização por dano material e moral causado à vítima pela quantia "que seja estabelecida", uma vez realizado o trâmite de execução perante o juiz inferior.[98] Entre outras considerações, o Segundo Tribunal Superior afirmou que:

> [n]ão são aceitáveis os argumentos esgrimidos pelo julgador da primeira instância quando absolve o processado, afirmando que não existe *animus injuriandi*, porque o ator não tinha certeza de que suas imputações contra o senhor SOSSA eram falsas. Tampouco podem considerar-se como verdadeiras as razões argumentadas, no sentido de que se pretendia uma espécie de defesa de um direito personalíssimo pela via de afetação de outro direito personalíssimo na figura do sujeito passivo; esta fundamentação apenas é aceitável diante das chamadas causas de justificação, nenhuma das quais é aplicável ao caso sob estudo.[99]

108. No momento dos fatos o Código Penal (par. 52 *supra*) estabelecia, entre outras, as seguintes disposições sobre os delitos contra a honra:

> Artigo 172. O que atribua falsamente a uma pessoa o cometimento de um fato punível, será sancionado com pena de 90 a 180 dias-multa.

2) *A liberdade de pensamento e de expressão*

109. Com respeito ao conteúdo da liberdade de expressão, a jurisprudência da Corte foi constante em indicar que aqueles que estão sob a proteção da Convenção têm o direito de buscar, receber e difundir ideias e informações de toda natureza, assim como o de receber e conhecer as informações e ideias difundidas pelos demais.[100]

110. Entretanto, a liberdade de expressão não é um direito absoluto. O artigo 13.2 da Convenção, que proíbe a censura prévia, também prevê a possibilidade de exigir responsabilidades ulteriores pelo exercício abusivo deste direito. Estas restrições têm caráter excepcional e não devem limitar, além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão e converter-se em um mecanismo direto ou indireto de censura prévia.[101]

111. Por sua vez, o artigo 11 da Convenção estabelece que toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. Isso representa limites às ingerências dos particulares e do Estado. Por isso, é legítimo que quem se considere afetado em sua honra recorra aos meios judiciais que o Estado disponibilize para sua proteção.[102]

112. O exercício de cada direito fundamental deve ser feito com respeito e salvaguarda dos demais direitos fundamentais. Nesse processo de harmonização cabe um papel medular ao Estado buscando estabelecer as responsabilidades e sanções que forem necessárias para obter tal propósito.[103] A necessidade de proteger os direitos à honra e à reputação, assim como outros direitos que poderiam ser afetados por um exercício abusivo da liberdade de expressão, requer a devida observância dos limites determinados a este respeito pela própria Convenção.

113. Dada a importância da liberdade de expressão em uma sociedade democrática, o Estado não apenas deve minimizar as restrições à circulação da informação, mas também deve equilibrar, na maior medida possível, a participação das distintas informações no debate público, promovendo o pluralismo informativo. Em consequência, a equidade deve reger o fluxo informativo.[104]

114. A Convenção Americana garante este direito a toda pessoa, independentemente de qualquer outra consideração, de maneira que não cabe considerá-la nem restringi-la a uma determinada profissão ou grupo de pessoas. A liberdade de expressão é um componente essencial da liberdade de imprensa, sem que por isso sejam

---

98. *Cf.* Sentença 2ª nº 40 do Segundo Tribunal Superior de Justiça, de 1º de abril de 2005 (expediente de anexos da demanda, tomo II, anexo 47, folha 1952).

99. *Cf.* Sentença 2ª nº 40 do Segundo Tribunal Superior de Justiça, de 1º de abril de 2005, nota 98 *supra,* folha 1950.

100. *Cf. Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (Arts. 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30*; Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C Nº 111, par. 77, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 53.

101. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 79 *supra,* par. 120; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C Nº 135, par. 79, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 54.

102. *Cf. Caso Ricardo Canese*, nota 100 *supra,* par. 101, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 55.

103. *Cf. Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 75.

104. O Tribunal indicou que "é indispensável [...] a pluralidade de meios de comunicação, a proibição de todo monopólio com respeito a eles, qualquer que seja a forma que pretenda adotar". Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas *(Arts. 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*)*,* nota 100 *supra,* par. 34. Ver também, *mutatis mutandi*: *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 57.

sinônimos ou que o exercício da primeira esteja condicionado à segunda. O presente caso trata de um advogado que reclama a proteção do artigo 13 da Convenção.

115. Por último, a respeito do direito à honra, a Corte recorda que as expressões relativas à idoneidade de uma pessoa para o desempenho de um cargo público ou dos atos realizados por funcionários públicos no desempenho de seus trabalho gozam de maior proteção, de maneira tal que se propicie o debate democrático.[105] A Corte indicou que em uma sociedade democrática os funcionários públicos estão mais expostos ao escrutínio e à crítica do público. Este limite diferente de proteção se explica porque se expuseram voluntariamente a um escrutínio mais exigente. Suas atividades saem do domínio da esfera privada para inserir-se na esfera do debate público. Este limite não se baseia na qualidade do sujeito, mas no interesse público das atividades que realiza.[106]

3) *As restrições à liberdade de expressão e a aplicação de responsabilidade ulterior no presente caso*

116. Tendo em conta as considerações anteriores e as alegações das partes, a Corte examinará se a medida de responsabilidade ulterior aplicada no presente caso cumpriu os requisitos mencionados de estar prevista em lei, perseguir um fim legítimo e ser idônea, necessária e proporcional.

Legalidade da medida

117. A Corte observa que o delito de calúnia, pelo qual a vítima foi condenada, estava previsto no artigo 172 do Código Penal, o qual é uma lei em sentido formal e material (par. 108 *supra*).

Finalidade legítima e idoneidade da medida

118. A Corte indicou que os funcionários públicos, assim como qualquer outra pessoa, estão amparados pela proteção oferecida pelo artigo 11 convencional que consagra o direito à honra. Por outro lado, o artigo 13.2.a) da Convenção estabelece que a "reputação das demais pessoas" pode ser motivo para fixar responsabilidades ulteriores no exercício da liberdade de expressão. Em consequência, a proteção da honra e da reputação de toda pessoa é um fim legítimo de acordo com a Convenção. Além disso, o instrumento penal é idôneo porque serve o fim de salvaguardar, através da cominação de pena, o bem jurídico que se quer proteger, isto é, poderia estar em capacidade de contribuir à realização deste objetivo.[107]

Necessidade da medida

119. Em uma sociedade democrática o poder punitivo apenas se exerce na medida estritamente necessária para proteger os bens jurídicos fundamentais dos ataques mais graves que causem dano ou os ponham em perigo. O contrário conduziria ao exercício abusivo do poder punitivo do Estado.[108]

120. A Corte não considera contrária à Convenção qualquer medida penal a propósito da expressão de informações ou opiniões, mas essa possibilidade se deve analisar com especial cautela, ponderando a respeito a extrema gravidade da conduta realizada por seu emissor, o dolo com que atuou, as características do dano injustamente causado e outros dados que manifestem a absoluta necessidade de utilizar, de forma verdadeiramente excepcional, medidas penais. Em todo momento o ônus da prova deve recair em quem formula a acusação.[109]

121. Em sua jurisprudência constante a Corte reafirmou a proteção à liberdade de expressão das opiniões ou afirmações sobre assuntos nos quais a sociedade tem um legítimo interesse de manter-se informada, de conhecer o que incide sobre o funcionamento do Estado, ou afeta interesses ou direitos gerais, ou lhe acarreta consequências importantes (par. 115 *supra*). Para a Corte, a forma em que um funcionário público de alta hierarquia, como o Procurador Geral da Nação, realiza as funções que lhe foram atribuídas por lei, neste caso a interceptação de comunicações telefônicas, e se as realiza de acordo com o estabelecido no ordenamento jurídico nacional, se reveste do caráter de interesse público. Dentro da série de questionamentos públicos feitos ao ex-Procurador por parte de várias autoridades do Estado, como o Defensor do Povo e o Presidente da Corte Suprema, a vítima, em coletiva de imprensa, afirmou que este funcionário público havia gravado uma conversa telefônica e que a havia posto em conhecimento da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados (pars. 95

---

105. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 79 *supra,* par. 128; *Caso Ricardo Canese*, nota 100 *supra,* par. 98, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 86.
106. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 79 *supra,* par. 129; *Caso Ricardo Canese*, nota 100 *supra,* par. 103, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 86.
107. *Cf. Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 71.
108. *Cf. Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 76.
109. *Cf. Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 78.

a 100 *supra*). A Corte considera que o senhor Tristán Donoso realizou manifestações sobre fatos que revestiam o maior interesse público no âmbito de um intenso debate público sobre as atribuições do Procurador Geral da Nação para interceptar e gravar conversas telefônicas, debate no qual estavam envolvidas, entre outras, autoridades judiciais.

122. Como já se indicou, o Direito Internacional estabelece que o limite de proteção à honra de um funcionário público deve permitir o mais amplo controle popular sobre o exercício de suas funções (par. 115 *supra*). Esta proteção à honra de maneira diferenciada se explica porque o funcionário público se expõe voluntariamente ao escrutínio da sociedade, o que o leva a um maior risco de sofrer afetações à sua honra, assim como pela possibilidade, associada à sua condição, de ter uma maior influência social e facilidade de acesso aos meios de comunicação para dar explicações ou responder sobre fatos que o envolvam. O presente caso envolvia uma pessoa que ostentava um dos mais altos cargos públicos em seu país, o Procurador Geral da Nação.

123. Além disso, como a Corte argumentou anteriormente, o Poder Judiciário deve tomar em consideração o contexto no qual se realizam as expressões em assuntos de interesse público; o julgador deve "ponderar o respeito aos direitos ou à reputação dos demais com o valor do debate aberto sobre temas de interesse ou preocupação pública para uma sociedade democrática".[110]

124. A Corte observa que a expressão feita pelo senhor Tristán Donoso não constituía uma opinião, mas uma afirmação de fatos. Enquanto as opiniões não são suscetíveis de serem verdadeiras ou falsas, as expressões sobre fatos sim o são. Em princípio, uma afirmação verdadeira sobre um fato no caso de um funcionário público em um tema de interesse publico será uma expressão protegida pela Convenção Americana. No entanto, a situação é distinta quando se está diante de um suposto de inexatidão fática da afirmação que se alega ser lesiva à honra. No presente caso, na coletiva de imprensa o senhor Tristán Donoso afirmou dois fatos juridicamente relevantes: a) o ex-Procurador havia posto em conhecimento de terceiros uma conversa telefônica privada, fato correto, inclusive admitido por este funcionário e, como já foi indicado, violatório da vida privada (par. 83 *supra*); e b) a gravação não autorizada da conversa telefônica, pela qual o senhor Tristán Donoso iniciou um processo penal no qual posteriormente não foi demonstrado que o ex-Procurador houvesse participado no delito atribuído (pars. 49 e 61 *supra*).

125. No presente caso a Corte adverte que no momento em que o senhor Tristán Donoso convocou a coletiva de imprensa existiam diversos e importantes elementos de informação e de apreciação que permitiam considerar que sua afirmação não estava desprovida de fundamento em relação à responsabilidade do ex-Procurador sobre a gravação de sua conversa, a saber: a) na época dos fatos este funcionário era a única pessoa facultada legalmente a ordenar interceptações telefônicas, as quais eram feitas sem nenhum controle, nem judicial nem de qualquer outro tipo, o que havia causado uma advertência do Presidente da Corte Suprema a respeito (par. 100 *supra*); b) o ex-Procurador tinha em seu poder a fita da gravação da conversa telefônica privada; c) de seu gabinete foi enviada uma cópia da fita e a transcrição de seu conteúdo a autoridades da Igreja Católica; d) em seu gabinete reproduziu a gravação da conversação privada a autoridades do Colégio Nacional de Advogados; e) o senhor Tristán Donoso enviou uma carta e tentou se reunir com o ex-Procurador com o fim de dar e receber explicações em relação à gravação da conversa; entretanto, este não deu reposta à carta e se negou a receber a vítima; f) a pessoa com quem o senhor Tristán Donoso mantinha a conversa negava ter gravado a mesma, tal como afirmou, inclusive, ao declarar sob juramento no processo contra o ex-Procurador; e g) o senhor Tristán Donoso não teve participação alguma na instrução do inquérito relativo à investigação da extorsão contra a família Zayed, na qual aparecem elementos que indicariam a origem particular da gravação. O Promotor Prado, responsável pela investigação da extorsão, em sua declaração juramentada no processo contra o senhor Tristán Donoso, afirmou que esta pessoa "não era denunciante, queixoso, acusador particular, representante judicial da vítima, ofendido, testemunha, perito, intérprete, tradutor, acusado, suspeito, terceiro incidental, terceiro coadjuvante, advogado defensor, no inquérito pelo suposto delito de 'extorsão', perpetrado em detrimento do senhor ADEL ZAYED e do jovem WALID ZAYED".[111] Em termos similares se pronunciou a Inspetora Hurtado, que estava a cargo da investigação da extorsão e, na audiência celebrada na causa contra o senhor Tristán Donoso, afirmou que "[ela e o Promotor Prado] não tinha[n] nada a ver com [a vítima], estava[m] vendo um caso de extorsão […] mas nada a ver com isso".[112]

---

110. *Cf.* C*aso Ricardo Canese,* nota 100 *supra,* par. 105.

111. *Cf.* Ofício nº 1289-99 do Promotor Prado de 7 de abril de 1999, nota 60 *supra,* folha 4397.

112. *Cf.* Ata de Audiência nº 32, de 11 de julho de 2002, no processo tramitado contra o senhor Tristán Donoso por delito contra a honra, nota 30 *supra,* folha 2618.

126. Além disso, a Corte adverte que o senhor Tristán Donoso não apenas tinha fundamentos para acreditar na veracidade da afirmação que atribuía a gravação ao então Procurador. Em sua declaração juramentada perante agente dotado de fé pública apresentada a este Tribunal, o Bispo Carlos María Ariz afirmou que quando percebeu o conteúdo da fita cassete e sua transcrição "acud[iu] ao gabinete do Procurador Geral da Nação, junto com [a vítima], para exigir as explicações do caso sobre esta interceptação telefônica".[113] Trata-se de uma declaração de uma testemunha não objetada nem desvirtuada pelo Estado. Por sua vez, a Corte também observa que as afirmações feitas pelo senhor Tristán Donoso contaram com o respaldo institucional de duas importantes entidades, o Colégio Nacional de Advogados e a Defensoria do Povo do Panamá, cujos titulares acompanharam o senhor Tristán Donoso na coletiva de imprensa na qual realizou as afirmações questionadas. Finalmente, um elemento adicional sobre o fato de que acreditava estar fundadas suas afirmações é que apresentou uma denúncia penal por estes fatos (par. 47 *supra*). Todos estes elementos levam a Corte a concluir que não era possível afirmar que sua expressão estivesse desprovida de fundamento, e que, consequentemente, fizesse do recurso penal uma via necessária.

127. A Corte adverte, inclusive, que alguns destes elementos foram valorados na sentença absolutória emitida pelo Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, que estabeleceu:

> […] a nosso critério não existe a certeza jurídica de que o senhor SANTANDER TRISTAN DONOSO em efeito conhecia a procedência da citada gravação ou pelo menos suspeitava que a mesma fora obtida por outros meios distintos ao que acusava, máxime quando no ano de 1999 tudo acusava o denunciante, diante dos acontecimentos que se estavam suscitando e que, a nosso critério, puderam influir ou ser determinantes na decisão de que o senhor TRISTAN DONOSO divulgasse publicamente seu descontentamento, já que tinha a firme convicção de que, em efeito, o Procurador Geral da Nação também participou da intervenção de seu telefone como o acusavam outras autoridades, sobretudo ao não obter resposta sobre suas interrogantes no ano de 1996.[114]

128. Além disso, o Juízo de primeira instância precisou:

> […] devemos recordar que não foi até a abertura de uma investigação em março de 1999 e do proferimento de uma decisão jurisdicional, que se pôde constatar que o Licenciado José Antonio Sossa, Procurador Geral da Nação, não teve participação nestes fatos.[115]

129. Finalmente, apesar de a sanção penal de dias-multa não parecer excessiva, a condenação penal imposta como forma de responsabilidade ulterior estabelecida no presente caso é desnecessária. Adicionalmente, os fatos sob exame do Tribunal evidenciam que o temor à sanção civil, diante da pretensão do ex-Procurador de uma reparação civil sumamente elevada, pode ser, a todas as luzes, tão ou mais intimidante e inibidora para o exercício da liberdade de expressão que uma sanção penal, na medida em que tem o potencial de comprometer a vida pessoal e familiar de quem denuncia um funcionário público, com o resultado evidente e muito negativo de autocensura, tanto para o afetado como para outros potenciais críticos da atuação de um servidor público.

130. Em face do exposto, a Corte conclui que a sanção penal imposta ao senhor Tristán Donoso foi manifestamente desnecessária em relação à alegada afetação do direito à honra no presente caso, de modo que é violatória do direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento do senhor Tristán Donoso.

131. Por outro lado, não foi demonstrado no presente caso que a referida sanção penal tenha resultado das supostas deficiências no marco normativo que regulamentava os delitos contra a honra no Panamá. Por isso, o Estado não descumpriu a obrigação geral de adotar disposições de direito interno estabelecida no artigo 2 da Convenção Americana.

132. Além disso, a Corte observa e valora positivamente que, com posterioridade aos fatos que motivaram o presente caso, foram aprovadas importantes reformas no marco normativo panamenho em matéria de liberdade de expressão.

133. Com efeito, no mês de julho de 2005 publicou-se na Gaceta Oficial a Lei "Que proíbe a imposição de sanções por desacato, ordena medidas em relação ao direito de réplica, retificação ou resposta e adota outras disposições",[116]

113. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo Bispo Carlos María Ariz, nota 16 *supra,* folha 529.

114. *Cf.* Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, de 16 de janeiro de 2004, nota 81 *supra,* folha 1581.

115. *Cf.* Sentença nº SA-2 do Nono Juízo do Circuito Penal do Primeiro Circuito Judicial do Panamá, de 16 de janeiro de 2004, nota 81 *supra,* folha 1582.

116. *Cf.* Assembleia Nacional, Lei nº 22 de 29 de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo I, anexo 10, folhas 2461 a 2467).

a qual estabelece em seu artigo 2º o direito de retificação e resposta assim como o procedimento a seguir,[117] fortalecendo a proteção do direito à livre expressão.

134. A Corte aprecia que, entre outras modificações, com a promulgação do novo Código Penal foram eliminados também os privilégios processuais a favor dos funcionários públicos[118] e se estabeleceu que não poderão aplicar-se sanções penais nos casos em que determinados funcionários públicos considerem afetada sua honra, devendo recorrer-se à via civil para estabelecer a possível responsabilidade ulterior em caso de exercício abusivo da liberdade de expressão.[119]

VIII
Artigo 9 (Princípio de Legalidade),[120] em relação ao artigo 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) da Convenção Americana

135. A Comissão não apresentou alegações sobre a violação do artigo 9 da Convenção.

136. Os representantes sustentaram que o senhor Tristán Donoso sofreu "uma sanção penal por manifestações qualificadas como violatórias à honra e à dignidade de uma pessoa, sem ser feita uma distinção em razão do caráter de interesse público que tinha a denúncia [por ele realizada contra o Procurador Sossa]". Afirmaram que "o Estado penalizou o exercício legítimo da liberdade de expressão", isto é, um ato "essencialmente lícito", e violou assim o princípio de legalidade, contido no artigo 9 da Convenção Americana, em relação à obrigação geral prevista no artigo 1.1 do mesmo tratado.

137. O Estado afirmou que este argumento dos representantes é juridicamente insustentável. Assinalou que "a ação [do senhor Tristán Donoso] de acusar diretamente em uma coletiva de imprensa ao então Procurador [...] de ter cometido um fato delitivo configurava o tipo penal previsto nos artigos 172 e 173.a do Código Penal", o que não contrariava o princípio de legalidade.

138. Como a Corte indicou anteriormente (par. 73 *supra*) a vítima, seus familiares ou seus representantes podem invocar direitos distintos dos incluídos na demanda da Comissão, sobre a base dos fatos apresentados por esta.

139. Não obstante isso, ao analisar a violação do artigo 13 da Convenção, a Corte declarou que a conduta imputada ao senhor Tristán Donoso e a sanção correspondente estavam tipificadas penalmente em uma lei que se encontrava vigente no momento dos fatos (par. 117 *supra*). A declaração de uma violação à Convenção Americana pela aplicação no caso concreto desta norma não implica em si mesma uma violação ao princípio de legalidade, razão pela qual a Corte considera que o Estado não violou o direito consagrado no artigo 9 da Convenção Americana.

---

117. *Cf.* Assembleia Nacional, Lei nº 22 de 29 de junho de 2005, nota 116 *supra,* folhas 2461 e 2462. Em seu artigo 2º dispõe:
Toda pessoa afetada por informações inexatas ou ofensivas emitidas em seu prejuízo através de qualquer meio de comunicação que se dirija ao público em geral, tem direito a realizar, pelo mesmo órgão de difusão, sua réplica, retificação ou resposta nas condições que estabelece a presente Lei. A réplica, retificação ou resposta deverá ter o mesmo espaço que a notícia ou referência que o ofende, e poderá ser razoavelmente maior dependendo das circunstâncias especiais de cada caso, segundo a disponibilidade do meio de comunicação. Os meios de comunicação terão de reservar um espaço ou seção permanente para a publicação ou difusão da réplica, retificação, resposta, esclarecimento e comentário dos leitores ou de qualquer pessoa afetada pela noticia.
A publicação ou difusão da réplica, retificação ou resposta deverá realizar-se dentro das quarenta e oito horas seguintes ao seu recebimento, pelo meio de comunicação através do qual se tenha difundido a informação ou referência que se questiona. Se concede um prazo de vinte e quatro horas adicionais quando o meio comprove que foi impossível cumprir o prazo inicial por causas alheias à sua vontade [...].

118. *Cf.* Código Penal, Lei nº 18 de 22 de setembro de 1982, nota 49 *supra,* folha 2949. Em seu artigo 180 o Código Penal de 1982 dispunha:
Para proceder nos delitos contra a honra, requer-se queixa da parte ofendida, acompanhada pela prova inicial de seu relato. Nos casos de queixa apresentada pelo Presidente da República, Vice-Presidentes da República, Ministros de Estado, Diretores de Entidades Descentralizadas, Legisladores, Magistrados da Corte Suprema de Justiça e do Tribunal Eleitoral, Procurador Geral da Nação, Procurador da Administração, Controlador Geral da República, Subcontrolador Geral da República, Comandante Chefe das Forças de Defesa, Membros do Estado Maior das Forças de Defesa e Embaixadores acreditados no Panamá, bastará a comunicação escrita do ofendido que compareça perante o funcionário de instrução.

119. *Cf.* Código Penal, Lei nº 14 de 18 de maio de 2007 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas, tomo I, anexo 12, folha 2479). Em seu artigo 192 o Código Penal de 2007 dispõe:
Nos delitos contra a honra, a retratação pública e consentida pelo ofendido exclui de responsabilidade penal. Quando nas condutas descritas no artigo anterior, os supostos ofendidos sejam um dos servidores públicos de que trata o artigo 304 da Constituição Política, funcionários de eleição popular ou governadores, não se imporá a sanção penal, o que não exclui a responsabilidade civil derivada do fato.

120. O artigo 9 da Convenção estabelece:
Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinqüente será por isso beneficiado.

IX
Artigos 8 (Garantias Judiciais)[121] e 25.1 (Proteção Judicial),[122] em relação ao artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) da Convenção Americana

140. O Tribunal analisará os argumentos das partes referentes à suposta violação dos artigos 8 e 25 da Convenção da seguinte maneira: 1) em relação ao processo pelo delito de abuso de autoridade e infração dos deveres dos servidores públicos tramitado contra o ex-Procurador; e 2) em relação ao processo judicial por delitos contra a honra tramitado contra o senhor Tristán Donoso.

1) *A respeito do processo pelo delito de abuso de autoridade e infração dos deveres dos servidores públicos tramitado contra o ex-Procurador*

141. A Comissão argumentou que "a investigação realizada pela Procuradoria da Administração não realizou todas as diligências necessárias para investigar a procedência da interceptação e gravação da conversa em questão, e posteriormente punir os responsáveis pela violação do direito à intimidade do senhor Tristán Donoso". A Comissão afirmou que, em 22 de outubro de 1999, o senhor Tristán Donoso apelou o Parecer nº 472 da Procuradoria da Administração, alegando que esse organismo havia ignorado uma série de provas que demonstravam a violação em seu prejuízo, como: a) os testemunhos do senhor Adel Zayed e da Inspetora Hurtado; b) as contradições em torno à origem da gravação da conversa difundida com base nas declarações das diferentes testemunhas perante a Procuradoria da Administração; e c) a falta de declaração de Monsenhor José Dimas Cedeño. Em definitivo, afirmou que "o Estado não conseguiu identificar ou punir os autores materiais e intelectuais, ou demonstrar que se tenham iniciado outras linhas de investigação para determinar a autoria [da interceptação e da gravação da conversa telefônica]". Em consequência, o Estado "descumpriu [seu] dever de proporcionar um recurso efetivo [...]".

142. Os representantes alegaram que a obrigação de investigar do Estado "não se esgotou com a determinação da suposta ausência de responsabilidade individual do [ex]-Procurador, [devendo] explorar outras linhas de investigação". Além disso, expressaram que as contradições dolosas nas declarações da Inspetora Hurtado constituíram uma obstrução à justiça que não foi investigada pelo Estado. Apesar das contradições no relato dos fatos, a Procuradoria da Administração não buscou esclarecê-las, omitindo solicitar declarações e acareações entre as testemunhas chave e os testemunhos contraditórios, como a Inspetora Hurtado, o Promotor Prado e o Secretário Miranda, e tampouco realizou gestões posteriores para obter o testemunho do Monsenhor Dimas Cedeño.

143. Ademais, a critério dos representantes, as deficiências e omissões da investigação não foram indicadas nem sanadas pela Corte Suprema, a qual não ordenou diligência alguma para completar o acervo probatório. Particularmente, os representantes afirmaram que a Corte Suprema, baseando-se no Parecer nº 472 da Procuradoria da Administração, resolveu que a gravação aparentemente havia sido realizada desde a residência e com a autorização da família Zayed, sem considerar: a) as declarações do senhor Adel Zayed e da Inspetora Hurtado, e b) o indicado pela Procuradoria da Administração no Parecer mencionado sobre a insegurança e divergência nas declarações a respeito do meio como o ex-Procurador obteve a fita cassete. Indicaram, finalmente, que a decisão referida não se pronunciou a respeito da divulgação do conteúdo da conversa telefônica privada, apesar de que este ato constitui uma flagrante violação à vida privada da vítima. Segundo os representantes, a Corte Suprema considerou que "a denúncia e os elementos de convicção careciam da idoneidade necessária para provar a existência do fato punível denunciado, concluindo a partir da não comprovação da interceptação da conversação, que o [ex-Procurador] tampouco era responsável pela divulgação da mesma".

144. O Estado argumentou que o processo em questão foi conduzido com as devidas garantias para o acusado e para o denunciante; foi decidido em um prazo razoável por tribunais competentes, independentes e imparciais, e que "o fato de que o resultado [do] processo penal não responda às expectativas do denunciante [...] não supõe

121. O artigo 8 da Convenção, em sua parte pertinente, estabelece:
1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa[...]

122. O artigo 25.1 da Convenção estabelece:
Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

que não se tenha oferecido tutela[, pois a mesma] constitui o acesso à justiça, e não [o] conteúdo favorável à pretensão apresentada". Considerou, ademais, que a Comissão sobre dimensiona que a Procuradoria da Administração não tenha insistido em conseguir o testemunho do Monsenhor José Dimas Cedeño, pois "os pontos sobre os quais versava o questionário que lhe foi submetido careciam de transcendência para formar a convicção do tribunal [...] e o tema central de [sua declaração] foi estabelecido plenamente por outros meios de prova [e] nunca foi posto em dúvida na investigação", motivo pelo qual nenhuma de suas respostas tiveram transcendência na sentença. Afirmou que, ante o arquivamento do processo contra o ex-Procurador, "a legislação penal panamenha exigia a denúncia formal da parte prejudicada [...] como condição para a abertura da investigação penal". Deste modo, estabeleceu que o senhor "Tristán Donoso nunca compareceu perante uma Autoridade Municipal, instância competente de instrução, para apresentar formalmente a denúncia de caráter impessoal a fim de que esse órgão abrisse o inquérito de averiguação para impor a responsabilidade penal pela gravação da conversa de 8 de julho de 1996, apesar de que, por sua condição de advogado, conhecia plenamente o regime de competências". Finalmente afirmou que "o [ex]-Procurador recebeu [a fita] cassete do Promotor [Prado] no curso de uma investigação penal pelo suposto delito de extorsão e que, segundo foi informado, a fita foi produzida pelo senhor Adel [Z]ayed, do que decorre que o [ex-Procurador] não tinha porque entender que a gravação havia sido feita ilicitamente".

145. A Corte estabeleceu que o esclarecimento de se o Estado violou ou não suas obrigações internacionais em virtude das atuações de seus órgãos judiciais, pode conduzir a que o Tribunal se ocupe de examinar os respectivos processos internos.[123] Nesse sentido, a Corte passará a examinar, em primeiro lugar, i) as alegações relativas às investigações realizadas pelo Estado com ocasião do procedimento penal tramitado contra o ex-Procurador, para depois ii) analisar as alegações sobre a motivação da decisão proferida pela Corte Suprema de Justiça no marco deste procedimento.

1.i) A investigação da Procuradoria da Administração contra o ex-Procurador

146. O dever de investigar é uma obrigação de meios e não de resultado. Como foi indicado pela Corte de maneira reiterada, este dever deve ser assumido pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera,[124] ou como uma mera gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual das vítimas ou de seus familiares ou da apresentação privada de elementos probatórios.[125]

147. A Corte observa que na investigação da Procuradoria da Administração, entre as provas e elementos anexados à denúncia formulada pelo senhor Tristán Donoso e os apresentados pelo Defensor do Povo do Panamá,[126] constavam, entre outros: a) a fita cassete e a transcrição da gravação telefônica de referência; b) a cópia da carta enviada em 21 de julho de 1996 pelo senhor Tristán Donoso ao ex-Procurador; c) o pedido do denunciante para que fossem tomadas, entre outras, as declarações das senhoras Edna Ramos e Dalma del Duque, e dos senhores Arcebispo José Dimas Cedeño, Adel Zayed, Licenciado Gerardo Solís; d) as declarações juramentadas dos senhores Licenciado Luis Banqué, Licenciado Jorge Vélez, Licenciado Armando Abrego e Monsenhor Carlos Ariz; e) a cópia da nota de 16 de julho de 1996, por meio da qual a Chefe de Imprensa e Divulgação do Ministério Público Dalma del Duque remeteu ao Arcebispo José Dimas Cedeño a transcrição da gravação da conversa telefônica; f) a nota D.D.P.–R.P.-No. 177/99, que indica que a Defensoria do Povo emitiu a Resolução nº 545-99 de 30 de março de 1999, através da qual iniciou uma investigação de ofício para determinar se a Polícia Nacional interceptava conversas telefônicas; e g) a cópia do ofício DPG-907-96 de 12 de julho de 1996, por meio do qual o ex-Procurador solicitou ao então Diretor de INTEL interpor seus bons ofícios para interceptar seis linhas telefônicas.

148. A Procuradoria da Administração, por sua vez, recolheu os seguintes elementos probatórios: a) nota DG-01-

123. *Cf. Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C Nº 63, par. 222; *Caso Heliodoro Portugal,* nota 66 *supra,* par. 126, e *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C Nº 168, par. 109.

124. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez,* nota 9 *supra,* par. 177; *Caso Heliodoro Portugal,* nota 66 *supra,* par. 144, e *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C Nº 187, par. 100.

125. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez,* nota 9 *supra,* par. 177; *Caso Heliodoro Portugal,* nota 66 *supra,* par. 145, e *Caso Ticona Estrada e outros*, nota 6 *supra,* par. 84.

126. *Cf.* Denúncia penal apresentada em 26 de março de 1999 pelo senhor Tristán Donoso contra o Procurador Geral da Nação, nota 39 *supra,* folhas 1620 a 1624; Ampliação à denúncia penal de 5 de abril de 1999, nota 40 *supra,* folhas 1625 a 1627; Ofício D.D.P-R.P. nº 151/99 de 25 de março de 1999 da Defensoria do Povo da República do Panamá, nota 80 *supra,* 1606 e 1607; Ampliação à denúncia penal de 7 de abril de 1999, nota 41 *supra,* folhas 3209 e 3210), e Ofício D.D.P-R.P. nº 177/99 de 15 de abril 1999 da Defensoria do Povo da República do Panamá, nota 83 *supra,* folhas 1636 a 1638.

053-99 do Diretor Geral da Polícia Técnica Judicial, Alejandro Moncada, na qual informou que não recebeu um pedido do ex-Procurador para gravar as conversas telefônicas do senhor Tristán Donoso, nem efetuou diligências de vigilância em relação às atividades privadas do denunciante, nem possuía documentação ou informação relacionada com as gravações objeto da investigação;[127] b) nota da empresa telefônica Cable & Wireless Panamá (antes INTEL), na qual afirmou que, depois de ter revisado exaustivamente os arquivos da empresa, não encontrou nenhum ofício referente à referida interceptação telefônica;[128] c) declarações de Carlos María Ariz, Gerardo Solís, Dalma del Duque, Edna Ramos, Luis Banqué, Jorge Luis Vélez, Armando Abrego, Adel Zayed e do ex-Procurador;[129] d) também a requerimento do denunciante, a declaração juramentada da Inspetora Hurtado oferecida perante a Quarta Promotoria do Circuito Penal do Panamá no âmbito da Queixa de Calúnia apresentada pelo ex-Procurador contra o senhor Tristán Donoso;[130] e) ofício nº 2414 de 10 de julho de 1996, enviado pelo Promotor Prado ao ex-Procurador no qual, segundo a Procuradoria da Administração, se estabelece a procedência das gravações entregues ao gabinete do ex-Procurador;[131] e f) relatório de 19 de julho de 1996 do Secretário de Miranda,[132] entre outros.[133]

149. A Corte considera que uma vez analisados os elementos probatórios apresentados durante a investigação, não há evidência de que a mesma não tenha sido diligente. Por outro lado, ainda que os representantes indiquem perante a Corte uma série de medidas adicionais que poderiam ter sido realizadas durante a investigação, as mesmas não foram solicitadas à autoridade investigadora na denúncia inicial, nem em suas posteriores ampliações. Em sua oposição ao Parecer nº 472, de 22 de setembro de 1999, o senhor Tristán Donoso se limitou a questionar de maneira genérica o fato de que não houvessem sido realizadas algumas medidas, como a acareação entre a Inspetora Hurtado e o Secretário Miranda sobre as duas versões contraditórias da fita cassete gravada. Outras medidas foram requeridas à Procuradoria da Administração e devidamente coletadas por esta (pars. 147 e 148 *supra*).

150. Ademais, este Tribunal observa que, apesar de que existiam contradições entre as declarações da Inspetora Hurtado e do senhor Adel Zayed e outras provas coletadas pela Procuradoria da Administração, relativas à origem da gravação, as mesmas não incidiam diretamente sobre o objeto de estabelecer a responsabilidade ou não do ex-Procurador. Havia outros elementos probatórios nos autos que demonstravam, segundo a avaliação da Corte Suprema, que o ex-Procurador não havia realizado a interceptação em questão.

151. Por todo o anterior, este Tribunal considera, quanto à obrigação de investigar diligentemente os fatos denunciados pelo senhor Tristán Donoso, que o Estado não violou os artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 da mesma.

1.*ii*) *A motivação da decisão da Corte Suprema de Justiça do Panamá*

152. Quanto ao alegado pelos representantes sobre a falta de motivação da sentença a respeito da divulgação da conversa telefônica, a Corte indicou que a motivação "é a exteriorização da justificação fundamentada que permite chegar a uma conclusão".[134] O dever de motivar as decisões é uma garantia vinculada com a correta

---

127. *Cf.* nota DG-01-053-99 de 12 de abril de 1999 do Diretor Geral da Polícia Técnica Judicial Alejandro Moncada (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folhas 3236 e 3237).

128. *Cf.* nota de 14 de abril de 1999 da empresa telefônica Cable & Wireless Panamá (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folha 3261).

129. *Cf.* Resposta do Bispo Carlos María Ariz ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração, nota 29 *supra,* folha 2531; Ofício 1041-FE-99 de 13 de abril de 1999 assinado por Gerardo Solís Diaz, nota 34 *supra,* folha 1547; Declaração juramentada de Dalma del Duque de 14 de maio de 1999 perante a Procuradoria da Administração (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folha 3315); Declaração juramentada de Edna Ramos de 14 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1557; Declaração juramentada de Luis Alberto Banqué Morelos de 13 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 3241; Declaração juramentada de Jorge de Jesús Vélez Valdés de 14 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1550; Declaração juramentada de Armando Abrego de 15 de abril de 1999, nota 34 *supra,* folha 1554; Declaração juramentada de Adel Zayed de 5 de maio de 1999, nota 56 *supra,* folhas 1446 e 1447; Ofício PGN-SG-047-99 de 24 de maio de 1999 assinado pelo ex-Procurador em resposta ao questionário enviado pela Procuradoria da Administração, nota 21 *supra,* folha 3336, e Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 da Procuradoria da Administração, nota 43 *supra,* folhas 1688 e 1689.

130. *Cf.* Ofício nº 2375 de 20 de maio de 1999 do Quarto Promotor do Primeiro Circuito Judicial e seu anexo, mediante os quais se refere à ampliação da declaração juramentada prestada pela Inspetora Darelvia Hurtado em 29 de abril de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, tomo IV, anexo B-1, folhas 3318 a 3332).

131. *Cf.* Ofício nº 2414 do Promotor Prado de 10 de julho de 1996, nota 24 *supra,* folha 1519.

132. *Cf.* relatório do Secretário Miranda de 19 de julho de 1996, nota 58 *supra,* folha 1527.

133. A Procuradoria da Administração também realizou as seguintes diligências: i) a requerimento do senhor Tristán Donoso, solicitou à Corregedora do Bairro Sur, Cidade Colón, a remissão dos autos relativos à investigação por delito contra o patrimônio contra Edmundo Morales Montenegro, Robert Boyce e outros em prejuízo de Walid Zayed; e ii) recebeu a declaração do Diretor Geral da Polícia Nacional José Luis Sossa. *Cf.* Parecer nº 472 de 22 de setembro de 1999 da Procuradoria da Administração, nota 43 *supra,* folha 1649.

134. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C Nº 170, par. 107, e *Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Exceção*

administração de justiça, que protege o direito dos cidadãos a serem julgados pelas razões que o Direito proporciona, e outorga credibilidade às decisões jurídicas no âmbito de uma sociedade democrática.[135]

153. O Tribunal ressaltou que as decisões adotadas pelos órgãos internos que possam afetar direitos humanos devem estar devidamente fundamentadas, pois do contrário seriam decisões arbitrárias.[136] Nesse sentido, a argumentação de uma decisão deve mostrar que foram devidamente tomadas em conta as alegações das partes e que o conjunto de provas foi analisado. Além disso, a motivação demonstra às partes que estas foram ouvidas e, naqueles casos em que as decisões são recorríveis, lhes proporciona a possibilidade de criticar a resolução e conseguir um novo exame da questão perante as instâncias superiores. Por tudo isso, o dever de motivação é uma das "devidas garantias" incluídas no artigo 8.1 da Convenção para proteger o direito a um devido processo.[137]

154. A Corte esclareceu que o dever de motivar não exige uma resposta detalhada a todos os argumentos das partes, mas pode variar conforme a natureza da decisão, e que corresponde analisar em cada caso se esta garantia foi satisfeita.[138]

155. Os representantes alegaram que a decisão da Corte Suprema de 3 de dezembro de 1999 não incluiu nenhuma valoração a respeito da divulgação do conteúdo da conversa telefônica privada. Nesse sentido, a Corte adverte que a denúncia se refere a dois aspectos: a) a gravação da conversa telefônica mantida pelos senhores Tristán Donoso e Adel Zayed; e b) a divulgação do conteúdo desta gravação a membros da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados e ao Arcebispo do Panamá. Em sua denúncia penal de 26 de março de 1999, o senhor Tristán Donoso estabeleceu que, em julho de 1996, "o Procurador Geral da Nação, Licenciado JOSÉ ANTONIO SOSSA, gravou uma de [suas] conversas telefônicas mantidas com o senhor ADEL ZAYED. Esta gravação [...] foi apresentada a membros da Junta Diretiva do Colégio Nacional de Advogados [...]. A mesma fita cassete e sua transcrição fo[ram] enviada[s] em 16 de julho de 1996 ao Monsenhor José Dimas Cedeño, Bispo do Panamá". Igualmente, a própria decisão da Corte Suprema estabelece que o senhor Tristán Donoso sustenta sua denúncia "no suposto cometimento dos delitos de Abuso de Autoridade e de Infração dos Deveres de Servidor Público, [de acordo com o] Capítulo IV, Título X, do livro II do Código Penal", pelo fato de que "foi vítima de espionagem telefônica por parte do Procurador Geral da Nação JOSÉ ANTONIO SOSSA, que gravou uma conversa telefônica que manteve com o senhor ADEL ZAYED [...] e que esta conversa havia sido apresentada a membros do Colégio Nacional de Advogados".[139]

156. A Corte Suprema entendeu que, "apesar do exaustivo inquérito realizado, nada pôde provar sobre o denunciado pelo advogado SANTANDER TRISTÁN DONOSO, no sentido de que a conversa telefônica que manteve com Adel [Z]ayed tenha sido obtida de maneira ilegal pelo senhor Procurador JOSÉ ANTONIO SOSSA, em violação à intimidade dos dois cidadãos envolvidos".[140] No entanto, quanto à divulgação da conversa em questão, a Corte Suprema afirmou "[q]ue a fita cassete chegou às mãos do Procurador Geral da Nação JOSÉ ANTONIO SOSSA, que a deu a conhecer a alguns membros da diretiva do Colégio Nacional de Advogados [...] e do Arcebispo do Panamá JOSÉ DIMAS CEDEÑO", e se limitou a transcrever as razões dadas pelo ex-Procurador para realizar a divulgação.[141]

157. O Tribunal considera que a Corte Suprema de Justiça deveria motivar sua decisão a respeito do argumento da divulgação da conversa telefônica e, em caso de entender que a mesma havia existido, como se observa da decisão, estabelecer as razões pelas quais esse fato se subsumia ou não a uma norma penal e, se fosse o caso, analisar as responsabilidades correspondentes. Por conseguinte, a Corte considera que o Estado descumpriu seu dever de motivar a decisão sobre a divulgação da conversa telefônica, violando com isso as "devidas garantias" ordenadas no artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso.

Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C Nº 182, par. 77.

135. *Cf. Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo")*, nota 134 *supra,* par. 77.

136. *Cf. Caso Yatama,* nota 10 *supra,* par. 152; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez,* nota 134 *supra,* par. 107, e *Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo")*, nota 134 *supra,* par. 78.

137. *Cf. Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo")*, nota 134 *supra,* par. 78.

138. *Cf. Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo")*, nota 134 *supra,* par. 90.

139. *Cf.* Sentença da Corte Suprema de Justiça do Panamá de 3 de dezembro de 1999, nota 46 *supra,* folha 1736.

140. *Cf.* Sentença da Corte Suprema de Justiça do Panamá de 3 de dezembro de 1999, nota 46 *supra,* folha 1749.

141. *Cf.* Sentença da Corte Suprema de Justiça do Panamá de 3 de dezembro de 1999, nota 46 *supra,* folha 1748.

2) A respeito do processo judicial por delitos contra a honra contra o senhor Tristán Donoso

158. A Comissão Interamericana não argumentou a violação do direito às garantias judiciais previsto no artigo 8 da Convenção Americana, no marco da queixa por delitos contra a honra interposta contra o senhor Tristán Donoso.

159. Entretanto, os representantes alegaram que durante a etapa investigativa do processo criminal contra o senhor Tristán Donoso, ele foi impedido de exercer plenamente seu direito de defesa: a) por não reconhecer-lhe sua condição de parte neste procedimento e consequentemente restringir seu acesso aos autos do processo, em violação à legislação panamenha,[142] e b) por convocá-lo a prestar sua primeira declaração "por meio de uma notificação que unicamente estabelecia que devia comparecer perante a Promotoria 'para a prática de uma diligência de caráter judicial', sem explicação das acusações que lhe eram imputadas, nem os fatos nos quais estavam baseados". Ademais, os representantes afirmaram que as autoridades encarregadas de conduzir a investigação eram subordinadas hierárquicas ao ex-Procurador, denunciante no processo, que "tinha um interesse pessoal e particular no assunto" e "uma posição de poder frente a[os promotores responsáveis pela investigação]". Para os representantes, essa situação *per se* comprometia a imparcialidade e a independência dos mencionados agentes do Estado. Finalmente, argumentaram que a sentença do Segundo Tribunal Superior de Justiça "violou o princípio de presunção de inocência, condenando ao senhor Tristán [Donoso] sem que o acusador tivesse demonstrado que ele atuou com a intenção de imputar falsamente um delito ao denunciante, isto é, presumiu sua culpabilidade". Em conclusão, os representantes alegaram que o processo penal contra o senhor Tristán Donoso se caracterizou pela presença de faltas graves que violaram suas garantias judiciais, particularmente seu direito à defesa, a uma investigação realizada por uma autoridade independente e imparcial e à presunção de inocência, causando, portanto, o descumprimento das disposições dos artigos 8.1 e 8.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

160. O Estado afirmou que o processo iniciado contra o senhor Tristán Donoso "foi realiz[ado] com as devidas garantias para [o acusado e para o denunciante], fo[i] decidid[o] dentro de um prazo razoável, e conhecid[o] por tribunais competentes, independentes e imparciais". O denunciante e o acusado do processo "tiveram a seu alcance e puderam exercer os recursos dispostos pela Lei para buscar a tutela dos direitos que consideravam violados".

161. A Corte observa que da demanda apresentada pela Comissão se observa que a denúncia apresentada pelo ex-Procurador contra o senhor Tristán Donoso foi distribuída à Promotoria Auxiliar da República, a qual, a juízo dos representantes, não consistia em um órgão imparcial e independente para investigar a denúncia mencionada. Do mesmo modo, na demanda se afirma que "o Segundo Tribunal Superior de Justiça do Panamá revogou a sentença de primeira instância e condenou o senhor Tristán Donoso como autor do delito de calúnia em prejuízo do Procurador Geral da Nação", expondo os fundamentos da decisão.[143] Em consequência, as alegações dos representantes sobre a suposta subordinação orgânica dos promotores encarregados da investigação e sobre a presunção de inocência se baseiam em fatos contidos na demanda e podem, deste modo, ser analisadas pelo Tribunal (par. 73 *supra*).

162. Entretanto, a Corte observa que as alegações relacionadas ao suposto impedimento à vítima de atuar durante a investigação e a suposta restrição de seu acesso aos autos do processo são fatos que não decorrem da demanda, nem foram examinados no Relatório de Mérito nº 114/06 da Comissão Interamericana. Desse modo, estas alegações não serão consideradas pelo Tribunal.

2.i) Investigação realizada pelo Ministério Público

163. Quanto à alegação dos representantes relacionada à subordinação hierárquica ao ex-Procurador dos promotores que realizaram a investigação contra o senhor Tristán Donoso, denunciante nesta causa, a questão a decidir pelo Tribunal é se esta subordinação orgânica implica, em si mesma, uma violação do direito ao devido processo estabelecido na Convenção Americana.

164. Os Estados partes podem organizar seu sistema processual penal, assim como a função, estrutura ou localização institucional do Ministério Público a cargo da persecução penal, considerando suas necessidades e condições particulares, sempre que cumpram os propósitos e obrigações determinados na Convenção Americana. Nos casos

142. A este respeito, os representantes alegaram que o Código Judicial vigente no momento dos fatos estabelecia em seu artigo 2006 que "[o] sujeito passivo da ação penal é o acusado, e é tal toda pessoa [...] contra a qual se formalize uma queixa". Além disso, afirmaram que o artigo 2038 do mesmo Código determinava que "[o] acusado pode fazer valer seus direitos de acordo com a Constituição e a lei, desde o ato inicial do procedimento dirigido contra si [...]" (expediente de mérito, tomo I, folha 243).

143. *Cf.* Escrito de demanda (expediente de mérito, tomo I, folhas 18, 32 e 33), e Sentença 2ª nº 40 do Segundo Tribunal Superior de Justiça, de 1º de abril de 2005, nota 98 *supra,* folha 1950.

em que a legislação de um determinado Estado estabeleça que os integrantes do Ministério Público desempenham seu trabalho com dependência orgânica, isso não implica, em si mesmo, uma violação à Convenção.

165. Por sua vez, a Corte destaca que o princípio de legalidade da função pública, que governa a atuação dos funcionários do Ministério Público, obriga que seu trabalho no exercício de seus cargos se realize com fundamentos normativos definidos na Constituição e nas leis. De tal modo, os promotores devem velar pela correta aplicação do direito e da busca da verdade sobre os fatos sucedidos, atuando com profissionalismo, boa fé, lealdade processual, considerando tanto elementos que permitam provar o delito e a participação do acusado neste ato, como também os que possam excluir ou atenuar a responsabilidade penal do acusado.

166. No presente caso, não se encontra provado que os promotores intervenientes no processo tramitado contra o senhor Tristán Donoso atuaram motivados por interesses individuais, fundados em motivos extralegais ou que tivessem adotado suas decisões com base em instruções de funcionários superiores contrárias às disposições jurídicas aplicáveis. Por outro lado, não se demonstrou que o senhor Tristán Donoso ou seus representantes reclamaram no direito interno, através de procedimentos tais como o instituto de recusação,[144] sobre eventuais irregularidades a respeito da conduta dos representantes do Ministério Público durante a etapa de inquérito, nem afirmaram que o processo criminal promovido contra a vítima tenha sido viciado por atos ou omissões do referido órgão ocorridos na etapa de instrução.

167. Em virtude do exposto acima, a Corte conclui que o Estado não violou o direito ao devido processo previsto no artigo 8 da Convenção Americana, em prejuízo do senhor Tristán Donoso, no marco da investigação promovida contra ele por delitos contra a honra.

2.ii) Direito à presunção de inocência

168. Os representantes alegaram que, no processo contra o senhor Tristán Donoso, o Segundo Tribunal Superior de Justiça: a) não valorou "[uma] série de fatores que levaram a [vítima] ao convencimento de que o [ex-Procurador] havia gravado sua conversa"; b) presumiu a vontade do acusado de atribuir falsamente um fato delitivo ao denunciante, concluindo que o senhor Tristán Donoso havia atuado com dolo eventual; e c) condenou a vítima, entre outras, a uma pena de 18 meses de prisão, a qual foi substituída pela obrigação de pagar 75 dias-multa (par. 107 *supra*), de maneira que consideraram que o Estado violou o artigo 8.2 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo tratado.

169. Como o fez anteriormente,[145] a Corte afirma que já analisou o processo penal e a condenação imposta ao senhor Tristán Donoso no âmbito do artigo 13 da Convenção Americana (pars. 116 a 130 *supra*) e que, portanto, não é necessário pronunciar-se sobre a suposta violação do direito à presunção de inocência consagrado no artigo 8.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma.

X
Reparações
(Aplicação do Artigo 63.1 da Convenção Americana)[146]

170. É um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano implica o dever de repará-lo adequadamente.[147] Essa obrigação de reparar é regulamentada em todos os seus aspectos pelo Direito Internacional.[148] Em suas decisões, a Corte se baseou no artigo 63.1 da Convenção Americana.

171. De acordo com as considerações sobre o mérito e as violações à Convenção declaradas nos capítulos

144. O artigo 395 do Código Judicial estabelece que "[s]erão aplicáveis aos agentes do Ministério Público as disposições sobre impedimentos e recusações dos magistrados e juízes", nota 73 *supra,* folha 1920.

145. *Cf. Caso Herrera Ulloa*, nota 79 *supra,* pars. 176 a 178.

146. O artigo 63.1 da Convenção dispõe:
Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

147. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C Nº 7, par. 25; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 106, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 198.

148. *Cf. Caso Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Mérito*. Sentença de 4 de dezembro de 1991. Série C Nº 11, par. 44; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 106, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 198.

correspondentes, assim como à luz dos critérios determinados na jurisprudência do Tribunal em relação à natureza e alcances da obrigação de reparar,[149] a Corte procederá a analisar tanto as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, como os argumentos do Estado a respeito, com o objetivo de ordenar as medidas dirigidas a reparar estas violações.

172. Antes de examinar as reparações pretendidas, a Corte observa que o Estado não apresentou alegações específicas sobre as medidas de reparação solicitadas pela Comissão ou pelos representantes, mas apenas assinalou que careciam de mérito as pretensões de condenação formuladas pela Comissão, e pediu que sejam negadas por serem improcedentes e carentes de fundamento todas as petições formuladas pelos representantes da vítima.

173. Não obstante isso, o Estado apresentou argumentos relacionados a reparações sob os títulos de "exceção preliminar" e "observações preliminares" de sua contestação à demanda. Em relação ao primeiro, argumentou que a Corte não pode ordenar que o Estado adéque seu ordenamento jurídico penal de acordo com o artigo 13 da Convenção, já que não é competente para isso dentro de uma causa contenciosa, mas apenas no exercício de sua função consultiva. Além disso, como observações às petições dos representantes, argumentou: a) que a Corte não é competente para ordenar ao Estado que ajuste seu ordenamento jurídico penal e civil de acordo com os padrões internacionais em matéria de liberdade de expressão, nem ordenar que o Estado adote as medidas administrativas e legislativas necessárias para regulamentar as interceptações telefônicas; e b) que o senhor Tristán Donoso carece de legitimação para formular as petições mencionadas, toda vez que estas "não constituem reparações pelo alegado dano que falsamente afirma ter sofrido".

174. A este respeito, a Comissão afirmou, entre outros argumentos, que a Corte tem competência para ordenar as medidas que "compreendam as diferentes formas em que um Estado pode fazer frente à responsabilidade internacional na qual tenha incorrido" (par. 13 *supra*).

175. Por sua vez, os representantes argumentaram que a "Corte ordenou medidas similares às solicitadas pela Comissão e por [esta] representação no marco das denominadas medidas de satisfação e de não repetição[,] depois de analisar a conduta estatal à luz do dever de adotar medidas para tornar efetivos os direitos protegidos pela Convenção". Por outro lado, o argumento relativo à falta de legitimação na causa dos representantes é, em realidade, um questionamento à condição de vítima do senhor Tristán Donoso que deverá ser determinada pela Corte quando analisar as violações alegadas.

176. De acordo com o artigo 63.1 da Convenção, esta Corte tem amplas faculdades para ordenar as medidas de reparação que considere necessárias. Em sua competência contenciosa a Corte pode ordenar aos Estados, entre outras medidas de satisfação e de não repetição, a adequação do direito interno à Convenção Americana de maneira a modificar ou eliminar aquelas disposições que restrinjam injustificadamente esses direitos. Isso de acordo com a obrigação internacional dos Estados de respeitar os direitos e adotar disposições de direito interno presentes nos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

177. Por outro lado, como se afirmou recentemente,[150] este Tribunal recorda que devido aos avanços alcançados em razão de seu desenvolvimento jurisprudencial, e depois da entrada em vigor da reforma ao Regulamento da Corte do ano de 1996, os representantes da vítima podem solicitar as medidas que considerem convenientes para reparar e fazer cessar as consequências das violações alegadas, bem como pedir medidas de caráter positivo que o Estado deve adotar para assegurar que não se repitam fatos lesivos. É o Tribunal, em última instância, quem decide sobre a procedência das medidas de reparação que se devem ordenar.

A) Parte lesada

178. A Comissão afirmou como parte lesada o senhor Tristán Donoso e sua esposa, Aimée Urrutia, esta última em virtude do vínculo emocional próximo que tinha com a vítima e porque "foi profundamente afetad[a] pelos fatos".

179. Os representantes, em seus escritos de petições e argumentos e de alegações finais, afirmaram como beneficiário do direito à reparação o senhor Tristán Donoso, em seu caráter de vítima direta das violações alegadas.

180. Apesar de que a Comissão mencionou à esposa da vítima como beneficiária de reparações, não formulou

149. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez,* nota 147 *supra,* pars. 25 a 27; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 107, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 199.

150. *Cf. Caso Heliodoro Portugal*, nota 66 *supra,* par. 229.

alegações nem apresentou provas que permitam concluir que esta pessoa foi vítima de alguma violação a um direito consagrado na Convenção Americana. Em razão do anterior, a Corte considera apenas o senhor Tristán Donoso como "parte lesada", em conformidade com o artigo 63.1 da Convenção Americana, em seu caráter de vítima das violações à Convenção Americana declaradas na presente Sentença, de modo que será beneficiário das reparações que o Tribunal ordena a seguir.

B*) *Indenizações

i) *Dano material*

181. A Corte desenvolveu o conceito de dano material e as hipóteses em que corresponde indenizá-lo.[151]

182. A Comissão Interamericana afirmou que no presente caso, ao não ser possível a plena restituição, deve-se realizar o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos causados; desenvolveu os critérios gerais em matéria de reparação, e solicitou à Corte que ordene medidas de reparação integral, "as quais representam, por sua vez, uma mensagem contra a impunidade".

183. Os representantes consideraram que a indenização compensatória deve incluir o dano emergente e o lucro cessante e que deve determinar-se segundo critérios de equidade, pois devido ao transcurso do tempo a vítima não conservou os comprovantes que permitam documentar os gastos alegados. Indicaram que o dano emergente inclui os honorários por assessoria jurídica e outros gastos nos quais incorreu o senhor Tristán Donoso nos dois processos no Panamá; seus gastos quando emigrou para o Canadá em busca de novas oportunidades, e os gastos de honorários médicos e medicamentos para seu pai, cuja saúde sofreu impactos negativos com a revogação do arquivamento e o julgamento da vítima. Por outro lado, a atividade profissional da vítima como advogado foi afetada pela condenação penal imposta. O lucro cessante inclui, portanto, os ingressos econômicos que a vítima deixou de receber como consequência dos fatos do presente caso, sobretudo, por ter sido estigmatizado como criminoso; pelo enfrentamento direto a uma figura pública tão importante como o Procurador Geral da Nação, e pelo impedimento de postular-se ao posto de magistrado da Corte Suprema de Justiça devido à sanção penal.

184. A Corte observa que os representantes da vítima não apresentaram prova para demonstrar o dano material alegado. Como o fez em casos anteriores, os gastos por assessoria jurídica nos processos internos serão considerados na seção sobre custas e gastos.[152] Este Tribunal não fixará nenhuma indenização pela alegada receita deixada de receber em sua atividade profissional, devido à falta de elementos que permitam provar se efetivamente estas perdas ocorreram, se foram motivadas pelos fatos do caso ou, eventualmente, quais teriam sido estas somas. Além disso, a Corte não encontra provado que a vítima tivesse de sair do Panamá em razão das violações declaradas nesta Sentença, tampouco a data ou a duração de sua estadia no exterior. O Tribunal adverte que a viagem ao Canadá poderia ter tido, entre outras, motivações familiares.[153]

185. Quanto aos problemas de saúde do pai da vítima, que teriam sido causados pelos fatos do presente caso, além desta alegação, a Corte não conta com elementos que permitam demonstrar esta situação, nem o nexo causal com os fatos do presente caso. Por último, quanto à limitação a uma eventual candidatura ao posto de magistrado da Corte Suprema devido à condenação penal, não se pode concluir que isso seja considerado dentro do conceito de lucro cessante, ao tratar-se de uma expectativa que o senhor Tristán Donoso podia legitimamente ter, mas que não representa um prejuízo patrimonial efetivo consequência da violação declarada na presente Sentença. Ao contrário, a Corte adverte que os fatos do presente caso não lhe impediram de exercer um trabalho no Estado, tal como informou a vítima na audiência pública.[154] Em razão do anterior, este Tribunal não fixará uma indenização a título de dano material.

---

151. Este Tribunal estabeleceu que o dano material supõe "a perda ou a redução da renda das vítimas, os gastos efetuados com motivo dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo causal com os fatos do caso". *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91, par. 43; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 111, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 212.

152. *Cf. Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 109; *Caso Heliodoro Portugal,* nota 66 *supra,* par. 231, e *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 124.

153. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela senhora Aimée Urrutia Delgado, nota 16 *supra,* folha 522.

154. *Cf.* Declaração do senhor Tristán Donoso na audiência pública celebrada em 12 de agosto 2008 perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, nota 21 *supra,* e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela senhora Aimée Urrutia Delgado, nota 16 *supra,* folha 523.

ii) *Dano imaterial*

186. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e as hipóteses em que corresponde indenizá-lo.[155]

187. A Comissão Interamericana desenvolveu os critérios gerais em matéria de reparações e afirmou que o senhor Tristán Donoso "foi vítima de sofrimento psicológico, angústia, incerteza e alteração de vida, em virtude de sua submissão a um processo penal injusto; sua posterior condenação penal pelo simples exercício de sua liberdade de expressão; e as consequências, pessoais e profissionais de tal condenação".

188. Os representantes indicaram que no presente caso o dano imaterial é evidente, pois além do sofrimento e da angústia de ter sido objeto de um processo penal, o caso do senhor Tristán Donoso foi amplamente publicado, o que se traduziu em uma deterioração de sua imagem e um desgaste emocional significativo. Por outro lado, a emigração forçada para o Canadá afetou seu modo de vida e seu estado de ânimo. Ademais, a pretensão do ex-Procurador de cobrar uma grande soma de dinheiro no processo por calúnia foi uma fonte constante de preocupação. Finalmente, a falta de uma investigação adequada da interceptação, gravação e divulgação de sua conversa telefônica provocou uma grande frustração na vítima, já que, "mesmo contando com prova suficiente [da] participação do ex-Procurador [...], ao menos na divulgação de sua conversa, teve de suportar uma atitude complacente dos tribunais de justiça e a consequente impunidade a respeito de seu caso". Por isso, os representantes pretendem que os danos imateriais causados à vítima devem ser compensados e pedem à Corte que fixe esta reparação em 30.000 balboas, equivalentes a US $30.000 (trinta mil dólares dos Estados Unidos da América).

189. Este Tribunal estabeleceu reiteradamente que uma sentença declaratória da existência de violação constitui, *per se,* uma forma de reparação.[156] Não obstante isso, considerando as circunstâncias do caso, as aflições e os sofrimentos que as violações cometidas causaram à vítima e as consequências de ordem não pecuniária que aquela sofreu, a Corte considera pertinente determinar o pagamento de uma compensação a título de danos imateriais, fixada equitativamente.

190. Para fixar a indenização por dano imaterial a Corte considera que foi violada a vida privada do senhor Tristán Donoso e que este foi desacreditado em seu trabalho profissional, primeiro diante dos públicos relevantes, como eram as autoridades do Colégio Nacional de Advogados e a Igreja Católica à qual prestava assessoria jurídica; depois socialmente, devido à condenação penal ocorrida contra si.[157]

191. Em função do anterior, a Corte considera pertinente determinar o pagamento de uma compensação de US $15.000,00 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) para a vítima, a título de indenização por dano imaterial. O Estado deverá realizar o pagamento deste montante diretamente ao beneficiário, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença.

C*) *Medidas de satisfação e garantias de não repetição

192. Nesta seção o Tribunal determinará as medidas de satisfação que buscam reparar o dano imaterial e que não possuem natureza pecuniária, e ordenará medidas de alcance ou repercussão pública.[158]

a) *Deixar sem efeito a sentença condenatória e suas consequências*

193. A Comissão Interamericana solicitou deixar sem efeito, em todos os seus aspectos, a sentença emitida em 1º de abril de 2005 pelo Segundo Tribunal Superior de Justiça do Panamá, a qual condenou à vítima pelo delito de calúnia contra o ex-Procurador Geral da Nação.

194. Assim como a Comissão, os representantes pediram que se deixasse sem efeito a sentença de 1º de abril de 2005 do Segundo Tribunal Superior de Justiça do Panamá; que se declarasse sem objeto qualquer

---

155. Este Tribunal estabeleceu que o dano imaterial "pode compreender tanto os sofrimentos e as aflições causados à vítima direta e aos seus familiares, a deterioração de valores muito significativos para as pessoas, assim como as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou de sua família". *Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros*) *Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2001. Série C Nº 77, par. 84; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 126, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 219.

156. *Cf. Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru.* Reparações e Custas. Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C Nº 29, par. 57; *Caso Ticona Estrada e outros*, nota 6 *supra,* par. 130; e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 224.

157. *Cf.* Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela senhora Aimée Urrutia Delgado, nota 16 *supra,* folha 522.

158. *Cf. Villagrán Morales e outros ("Crianças da Rua"*). *Reparações e Custas,* nota 155 *supra,* par. 84; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 142, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 227.

indenização civil acessória a que fora condenado, e que se eliminasse a vítima de qualquer registro de antecedentes penais.

195. Esta Corte determinou que a sanção penal proferida contra o senhor Tristán Donoso afetou seu direito à liberdade de expressão (par. 130 *supra*). Portanto, o Tribunal dispõe que, de acordo com sua jurisprudência,[159] o Estado deve deixar sem efeito esta sentença em todos os seus aspectos, incluindo os alcances que esta pudesse ter a respeito de terceiros, a saber: a) a qualificação do senhor Tristán Donoso como autor do delito de calúnia; b) a imposição da pena de 18 meses de prisão (substituída por 75 dias-multa); c) a inabilitação para o exercício de funções públicas pelo mesmo prazo; d) a indenização civil pendente de determinação; e e) a inclusão de seu nome em qualquer registro penal. Para isso, o Estado conta com o prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença.

b) *Obrigação de publicar a Sentença*

196. Os representantes solicitaram ao Tribunal que, com o fim de que a sociedade panamenha "conheça a verdade sobre o sucedido", ordene ao Estado publicar as partes pertinentes da sentença no Diário Oficial e em dois jornais de grande circulação no país. Além disso, indicaram que os meios nos quais se publicaria a Sentença deveriam "ser estabelecidos de mútuo acordo com [a vítima]".

197. Como a Corte já ordenou em outros casos,[160] como medida de satisfação o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, os parágrafos 1 a 5; 30 a 57; 68 a 83; 90 a 130; 152 a 157 da presente Sentença, sem as notas de rodapé, e sua parte resolutiva. Para realizar essas publicações se fixa o prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença.

c) *Reconhecimento público da responsabilidade internacional*

198. A Comissão pediu que o Estado reconhecesse publicamente sua responsabilidade internacional pelas violações aos direitos humanos da vítima no presente caso.

199. Os representantes solicitaram que se ordene ao Estado um ato público de desagravo e de reconhecimento de sua responsabilidade internacional pelas violações cometidas. Este ato "deverá ser liderado pelo máximo representante estatal e deverão estar presentes representantes dos órgãos estatais, principalmente do Poder Judiciário e da Procuradoria Geral da Nação", e contar com a presença dos meios de comunicação. Isso, em virtude de que a reputação da vítima se viu seriamente afetada e pela ampla difusão que este caso teve nos meios de comunicação panamenhos.

200. A Corte adverte que apesar de que em um caso recente relativo ao direito à liberdade de expressão foi considerado oportuno que se levasse a cabo um ato público de reconhecimento pelas circunstâncias particulares do mesmo, esta medida usualmente, ainda que não exclusivamente, é ordenada com o objetivo de reparar violações aos direitos à vida, à integridade e liberdade pessoais.[161] O Tribunal não considera que esta medida seja necessária para reparar as violações constatadas no presente caso. Nesse sentido, a medida que se deixe sem efeito a condenação penal e suas consequências, esta Sentença e sua publicação constituem importantes medidas de reparação.

d) Dever de investigar, julgar e punir os responsáveis pelas violações aos direitos humanos de Santander Tristán Donoso.

201. A Comissão solicitou à Corte que ordenasse ao Estado realizar uma investigação completa, imparcial e efetiva com o objetivo de estabelecer as circunstâncias em que se interceptou, gravou e divulgou a conversa telefônica matéria do presente caso, identificar as pessoas que participaram em tais ações e levar adiante o processo penal e aplicar as sanções correspondentes.

202. Os representantes alegaram que essa medida deveria ser adotada a respeito de todos os que participaram na intercepção, gravação e divulgação da conversa telefônica entre a vítima e Adel Zayed, e com relação aos que obstruíram o processo de investigação tramitado contra o ex-Procurador.

159. *Cf. Caso Herrera Ulloa,* nota 79 *supra,* par. 195; *Caso Palamara Iribarne*, nota 101 *supra,* par. 253, e *Caso Kimel,* nota 78 *supra,* par. 123.

160. *Cf. Caso Barrios Altos Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2001. Série C Nº 87, ponto Resolutivo 5 d); *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 160, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* 234.

161. *Cf. Caso Castañeda Gutman,* nota 4 *supra,* par. 239.

203. A Corte não considerou provado que houve uma falta de diligência na investigação da intercepção e gravação da conversa telefônica (par. 151 *supra*), de maneira que não considera necessário ordenar, como medida de reparação, a investigação de tais fatos. Por outro lado, em relação à divulgação da conversa telefônica, a Corte considera que esta Sentença e sua publicação são medidas suficientes de reparação.

e) Adoção de legislação em matéria de intervenções telefônicas e de uso de informação relativa à vida privada que esteja em poder das autoridades

204. Os representantes argumentaram que a legislação referente a intervenções telefônicas no Panamá é escassa, já que continua vigente o artigo 26 da Lei nº 23, ainda que no ano de 2004 foi reformada a Constituição no sentido de que as comunicações privadas apenas poderão ser interceptadas ou gravadas por mandado de autoridade judicial. Além disso, argumentaram que a legislação em matéria de uso de informação privada por parte de funcionários públicos não era suficientemente clara e efetiva, sobretudo em supostos de transmissão e armazenamento desta informação.

205. O Tribunal não declarou a violação ao artigo 11 da Convenção a respeito da alegada gravação da conversa telefônica ou da regulamentação normativa das intervenções telefônicas; por isso, não decretará uma medida de reparação a respeito (pars. 66 e 67 *supra*).

206. Não obstante isso, a Corte toma nota e valora positivamente a reforma constitucional realizada pelo Estado no ano de 2004, com o objetivo de que as comunicações privadas apenas possam ser interceptadas ou gravadas por mandado judicial. A Corte destaca a importância de adotar, com a maior brevidade, as medidas legislativas e administrativas que sejam necessárias para implementar esta reforma constitucional, de maneira que os procedimentos legais a seguir pelas autoridades judiciais para autorizar escutas ou intervenções telefônicas cumpram os propósitos e demais obrigações determinadas na Convenção Americana. Finalmente, a Corte afirma a conveniência de revisar a necessidade de adotar legislação sobre o uso de informação relativa à vida privada em poder de autoridades do Estado.

f) Adequação da legislação penal em matéria de injúrias e calúnias e a legislação civil em matéria de difamação

207. A Comissão Interamericana solicitou à Corte que o Estado adéque seu ordenamento jurídico penal de acordo com o artigo 13 da Convenção Americana.

208. Os representantes manifestaram que "os delitos contra a honra aplicados [no presente caso] são desnecessários em uma sociedade democrática e constituíram mecanismos de restrição indireta à liberdade de expressão". Indicaram que a legislação penal panamenha que tipifica os delitos contra a honra, mesmo depois da reforma que entrou em vigor em maio de 2008, não se ajusta aos padrões internacionais em matéria de liberdade de expressão. Entre outras considerações afirmaram que: a) a amplitude dos tipos penais pode permitir a abertura de processos que restrinjam a livre expressão; b) a regulamentação apenas exclui a sanção penal em caso de que as injúrias ou calúnias sejam dirigidas contra determinados funcionários públicos; isso não impede que as pessoas possam ser processadas penalmente; c) a retratação, ao ser consentida pelo ofendido, não é efetiva; e d) a exceção da verdade constitui uma instituição que, ao inverter o ônus da prova, restringe indiretamente a liberdade de expressão. Com respeito à legislação civil afirmaram que possui inúmeros vazios, o que permitiu uma aplicação contrária à liberdade de expressão: não exclui os casos nos quais a informação que se ofereceu à crítica que se realize respondam a assuntos de interesse público, não estabelece o padrão de real malícia, nem estabelece parâmetros claros para estabelecer indenizações pecuniárias, o que permitiu abusos.

209. A Corte determinou que a sanção penal contra o senhor Tristán Donoso constituiu um fato violatório do artigo 13 da Convenção (par. 130 *supra*). Por outro lado, o Tribunal toma nota e valora as reformas normativas efetuadas nesta matéria pelo Estado em seu direito interno, as quais entraram em vigência com posterioridade ao caso e que, entre outros avanços, exclui a possibilidade de recorrer à sanção penal nos delitos de calúnia e injúria quando os ofendidos são determinados servidores públicos (pars. 132 a 134 *supra*). Em razão do anterior, a Corte não considera necessário ordenar ao Estado a medida de reparação solicitada.

g) Capacitação da administração de justiça sobre padrões de proteção do direito à honra e à liberdade de expressão em assuntos de interesse público

210. Os representantes solicitaram a este Tribunal que ordene ao Estado panamenho a elaboração e implementação de um programa de capacitação para os operadores de justiça, com o fim de evitar que violações como as do presente

caso se repitam. O programa de capacitação deve enfatizar que a sanção penal deve utilizar-se como último recurso, em assuntos que escapem ao interesse público e nos quais se demonstre o dolo na atuação do responsável.

211. A Corte considera suficiente a fim de reparar as violações encontradas no presente caso que o Estado assegure a difusão da presente Sentença através de sua publicação.

d) Custas e gastos

212. Como a Corte já indicou em oportunidades anteriores, as custas e gastos estão incluídos dentro do conceito de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana.[162]

213. A Comissão Interamericana solicitou a este Tribunal que ordenasse ao Estado panamenho o pagamento das custas e gastos incorridos no âmbito nacional e perante o sistema interamericano que estejam devidamente provados pelos representantes, tomando em consideração as especiais características do presente caso.

214. Em seu escrito de petições e argumentos os representantes solicitaram à Corte que ordene ao Estado reembolsar os gastos e custas realizados pela vítima a título de assessoria jurídica para sua defesa nos dois processos levados a cabo no âmbito interno. Indicaram que esta determinação, caso não se conte com os comprovantes, deveria ser feita com base na equidade. Por outro lado, solicitaram o reembolso dos gastos incorridos pelo CEJIL com motivo de sua representação perante as instâncias internacionais, desde a apresentação de sua petição inicial em 4 de julho de 2000 perante a Comissão Interamericana, isto é, por mais de oito anos de trabalho. Estes gastos incluem cinco viagens dos representantes ao Panamá, gastos de salários e benefícios das profissionais responsáveis pelo caso e gastos de comunicações, os quais, a seu critério, alcançam a quantia de US $11.610,71 (onze mil seiscentos e dez dólares dos Estados Unidos da América e setenta e um centavos). Deste montante, os representantes não demonstraram gastos pela soma aproximada de US $ 5.000,00 (cinco mil dólares dos Estados Unidos da América), referentes aos salários dos advogados durante o litígio, entre outros gastos. Por outro lado, em suas alegações finais escritas, atualizaram os montantes originalmente indicados, enviando os comprovantes dos gastos incorridos em relação à audiência pública celebrada em Montevideo, Uruguai, tais como gastos de viagem, hospedagem e alimentação das representantes e do perito pela quantia de US $5.072,44 (cinco mil e setenta e dois dólares dos Estados Unidos da América e quarenta e quatro centavos). Em suma, os representantes demonstraram gastos por um total aproximado de US $11.600 (onze mil e seiscentos dólares dos Estados Unidos da América).

215. Esta Corte tem argumentado que "as pretensões das vítimas ou seus representantes em matéria de custas e gastos, e as provas que as sustentam, devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual concedido, isto é, no escrito de petições e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões se atualizem em um momento posterior, conforme as novas custas e gastos em que se tenha incorrido com ocasião do procedimento perante esta Corte".[163]

216. Tendo em conta as considerações precedentes e a prova apresentada, para compensar as custas e os gastos realizados perante as autoridades da jurisdição interna, assim como aqueles gerados no curso do processo perante o Sistema Interamericano, a Corte determina, em equidade, que o Estado reembolse a quantia de US $15.000,00 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Tristán Donoso, que entregará a quantia que corresponda a seus representantes (par. 214 *supra*). Este montante inclui os gastos que os representantes possam vir a incorrer durante a supervisão do cumprimento desta Sentença. O Estado deverá realizar o pagamento a título de custas e gastos dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença.

e) Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

217. O pagamento da indenização por dano imaterial e o reembolso de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença serão feitos diretamente à vítima, no prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, considerando o indicando nos parágrafos 191 e 216.

218. O Estado deverá cumprir as obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América.

219. Se por causas atribuíveis ao senhor Tristán Donoso não seja possível que este receba essas quantias dentro do prazo indicado, o Estado depositará este montante a favor do beneficiário em uma conta ou certificado de

---

162. *Cf. Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C Nº 39, par. 79; *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 177, e *Caso Valle Jaramillo e outros,* nota 6 *supra,* par. 243.

163. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros). Reparações e Custas, supra* nota 6 par. 50; *Caso Castañeda Gutman*, nota 4 *supra,* pars. 75 e 244, e *Caso Ticona Estrada e outros,* nota 6 *supra,* par. 180.

depósito em uma instituição financeira panamenha solvente, e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária. Se ao fim de dez anos o montante devido não for reclamado, as quantias serão devolvidas ao Estado com os juros acumulados.

220. As quantias determinadas na presente Sentença sob os conceitos de dano imaterial e reembolso de custas e gastos deverão ser entregues ao beneficiário integralmente, conforme o estabelecido nesta Sentença, e não poderão ser afetadas ou condicionadas por motivos fiscais atuais ou futuros.

221. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório no Panamá.

222. Conforme sua prática constante, a Corte se reserva a faculdade, inerente a suas atribuições e derivada, além disso, do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar a execução íntegra da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na presente decisão. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar-lhe cumprimento.

XI
Pontos Resolutivos

223. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

por unanimidade:

1. Rejeitar a exceção preliminar interposta pelo Estado, nos termos dos parágrafos 15 a 17 da presente Sentença.

DECLARA,

por unanimidade, que:

2. O Estado não violou o direito à vida privada, reconhecido no artigo 11.2 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, pela interceptação e gravação da conversa telefônica, nos termos dos parágrafos 61 a 67 da presente Sentença.
3. O Estado violou o direito à vida privada e o direito à honra e à reputação, reconhecidos no artigo 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, pela divulgação da conversa telefônica, nos termos dos parágrafos 72 a 83 da presente Sentença.
4. O Estado não descumpriu o dever de garantia do direito à vida privada, reconhecido no artigo 11.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, pela investigação contra o ex-Procurador Geral da Nação, nos termos dos parágrafos 86 a 89 da presente Sentença.
5. O Estado violou o direito à liberdade de expressão, reconhecido no artigo 13 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, em relação à sanção penal imposta, nos termos dos parágrafos 109 a 130 da presente Sentença.
6. O Estado não descumpriu a obrigação geral de adotar disposições de direito interno, reconhecida no artigo 2 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, pelas supostas deficiências do marco normativo que regulamentava os delitos contra a honra no Panamá, nos termos do parágrafo 131 da presente Sentença.
7. O Estado não violou o princípio de legalidade, reconhecido no artigo 9 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, em relação à sanção penal imposta, nos termos dos parágrafos 138 e 139 da presente Sentença.
8. O Estado não violou o direito ao devido processo e o direito à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, quanto à investigação dos fatos por ele denunciados, nos termos dos parágrafos 146 a 151 da presente Sentença.

9. O Estado violou o direito às garantias judiciais, reconhecido no artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, pela falta de motivação da decisão judicial sobre a divulgação da conversa telefônica, nos termos dos parágrafos 152 a 157 da presente Sentença.
10. O Estado não violou o direito às garantias judiciais, reconhecido no artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento do senhor Santander Tristán Donoso, no marco da investigação promovida contra ele por delitos contra a honra, nos termos dos parágrafos 163 a 167 da presente Sentença.
11. É desnecessário realizar considerações adicionais às efetuadas sobre o artigo 13 da Convenção Americana, em relação às alegações dos representantes da vítima sobre a suposta violação do direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, nos termos do parágrafo 169 da presente Sentença.

E DISPÕE,

por unanimidade, que:

12. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.
13. O Estado deve pagar ao senhor Santander Tristán Donoso o montante determinado no parágrafo 191 da presente Sentença por dano imaterial, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença e conforme as modalidades especificadas nos parágrafos 217 a 222 desta Decisão.
14. O Estado deve deixar sem efeito a condenação penal imposta ao senhor Santander Tristán Donoso e todas as consequências que se derivem dela, no prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos do parágrafo 195 da mesma.
15. O Estado deve publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, os parágrafos 1 a 5; 30 a 57; 68 a 83; 90 a 130; 152 a 157 da presente Sentença, sem as notas de rodapé, e a parte resolutiva da mesma, no prazo de seis meses contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos do parágrafo 197 da mesma.
16. O Estado deve pagar o montante determinado no parágrafo 216 da presente Sentença por reembolso de custas e gastos, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença e conforme as modalidades especificadas nos parágrafos 217 a 222 desta Decisão.
17. A Corte supervisionará o cumprimento íntegro desta Sentença, em exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres em conformidade com a Convenção Americana, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na mesma. O Estado deverá, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para cumpri-la.

O Juiz Sergio García Ramírez deu a conhecer à Corte seu voto Fundamentado, o qual acompanha esta Sentença.

Redigida em espanhol e em inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, no dia 27 de janeiro de 2009.

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Diego García-Sayán — Sergio García Ramírez

Manuel Ventura Robles — Leonardo A. Franco

Margarette May Macaulay — Rhadys Abreu Blondet

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ COM RESPEITO À SENTENÇA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS NO *CASO TRISTÁN DONOSO VS. PANAMÁ*, DE 27 DE JANEIRO DE 2009

1. Coincidi com meus colegas da Corte Interamericana de Direitos Humanos na emissão da sentença correspondente ao *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, cujo exame suscita diversas questões analisadas e resolvidas pelo Tribunal. Formulo este Voto Fundamentado para expor considerações complementares ou recapitulações sobre a jurisprudência da Corte.

Princípio de legalidade

2. Neste litígio -como em outros, cujo conjunto permitiu a elaboração de uma estimável doutrina- argumentou-se a violação do princípio de legalidade previsto no artigo 9 da Convenção Americana. Este princípio constitui, sem dúvida, uma das referências mais importantes em matéria penal -sem prejuízo de sua aplicação em outros âmbitos-, derivado da corrente reformadora que buscou e conseguiu "reconstruir" o Direito punitivo a partir do século XVIII.

3. A legalidade, garantia de valor inapreciável que concorre a definir o Estado de Direito e desterrar o arbítrio autoritário, entranha diversos temas que a Corte Interamericana examinou. Entre eles não figura, por hora, o sinal distinto da regra de legalidade no sistema de raiz continental europeia -regido pela lei escrita- e no regime do *common law.* Tampouco a relação entre essa regra e o princípio consagrado no Direito Internacional -dos direitos humanos e penal- que sanciona comportamentos que contravém princípios gerais do direito e cuja ilicitude foi amplamente reconhecida. Deixo de lado, por um momento, estes aspectos da questão.

4. A jurisprudência da Corte se referiu ao conceito nuclear ou literal da legalidade: previsão do delito e de sua consequência jurídica na norma penal, ao amparo da fórmula *nullum crime nulla poena sine lege*. Certamente, o Tribunal também estudou a legalidade processual e executiva. Se a conduta sancionada não se encontra prevista na lei, existe manifesta violação do princípio de legalidade.

5. Também se apresenta essa violação quando a descrição legal da conduta é equívoca, confusa, ambígua, ao ponto em que desemboca em interpretações diversas ("facilitadas" pelo legislador e que são a porta do arbítrio) e conduzem a consequências penais diferentes, que se refletem na punição e no julgamento, por exemplo. Daí a exigência da rigorosa caracterização das condutas puníveis, ao amparo do princípio de legalidade.

6. Da jurisprudência da Corte decorre, além disso, que o Estado não pode acolher qualquer conduta em um tipo penal, nem depositar neste tipo comportamentos distintos sancionados de maneira uniforme, sem levar em conta os diversos elementos concorrentes no fato ilícito. Fazê-lo assim contraviria o marco penal admissível em uma sociedade democrática: um marco que no curso dos séculos recentes foi cada vez mais pontual e exigente, ainda que também tenha padecido de recaídas autoritárias.

7. Em outros termos, existem limites para as possibilidades de tipificação e de punição que se encontram em mãos do órgão legislativo (são inadmissíveis, por exemplo, a incriminação de condutas naturalmente lícitas: assim, a assistência médica; ou a consideração uniforme e indiscriminada de hipóteses de privação da vida muito diferentes, todas sancionadas com "pena de morte obrigatória"). O desconhecimento destes limites implica uma violação do princípio de legalidade. Assim entendeu a jurisprudência interamericana, que nesse sentido incorpora um dado "material" ao conceito de legalidade.

8. Desde logo, aqui é preciso tomar em conta as normas da Convenção Americana sobre restrições ou limitações (são as tipificações e as punições) legítimas no desfrute dos direitos e das liberdades. Isso leva a examinar o conceito de "leis" que utiliza o artigo 30 da Convenção, e a correlação entre deveres e direitos, à qual se refere o artigo 32 do mesmo tratado, sem prejuízo da alusão a outras restrições associadas a determinados direitos e liberdades, previstas nos preceitos correspondentes a estes. A jurisprudência da Corte explorou esta matéria e adotou definições que informam o Direito Interamericano dos Direitos Humanos. Aquele exame chega mais longe, certamente, que a mera constatação de que certo comportamento -qualquer que seja- se encontra tipificado em um documento que possui as características formais de lei penal.

9. Como se observou, os direitos humanos conferem legitimidade à norma punitiva e, ao mesmo tempo, limitam seu espaço e operação. O Direito penal ocupa um lugar de "fronteira", se me permitem a expressão,

entre a reprovação pública legítima -que traz consigo consequências penais pertinentes- e a incriminação excessiva -que significa o transbordamento da função punitiva. Nada disso é alheio às reflexões em torno à legalidade penal, que não é apenas recepção literal de qualquer conduta, a discricionariedade do legislador.

10. Em suma, no momento de considerar a existência de uma violação ao artigo 9 do Pacto de San José, o Tribunal não analisa exclusivamente a presença ou a ausência de uma disposição que incrimine a conduta examinada, mas a forma de fazê-lo e a natureza e características do comportamento reprovado. Se não fosse assim, bastaria introduzir na lei tipos penais "feitos sob medida" para afastar a responsabilidade que pudesse trazer consigo, sob o artigo 9 da Convenção, uma tipificação arbitrária ou excessiva. Cabe imaginar o resultado de semelhante critério de "legalidade" estrita.

Ministério Público

11. Também desejo referir-me ao Ministério Público (doravante também "o M.P."), que desempenhou e continua desempenhando um papel de primeira ordem no processo penal, *lato sensu*. Obviamente, não é este o lugar para mencionar o desenvolvimento histórico do Ministério Público. E mais, convém advertir os pontos de mérito que permitem conhecer a natureza, apreciar o desempenho e estabelecer as características do M.P.: a) esta instituição nasceu e adquiriu relevância como uma "magistratura da legalidade", e conserva esse caráter (descrito com diversas expressões); e b) possui características diferentes e assume poderes (geralmente, poderes-deveres) diversos nas distintas ordens nacionais, sem prejuízo de certa tendência uniformizadora ou harmonizadora. No Direito latino-americano, o Ministério Público tem diversas raízes: hispânica, francesa e norte-americana; em alguns países e em certos momentos, concorreram outras fontes. Tudo isso contribuiu a forjar instituições particulares, ainda quando entre elas existam coincidências radicais.

12. Não considero razoável a pretensão de "ajustar" o Ministério Público a um padrão único, que não aceite variantes nem reconheça desenvolvimentos e necessidades nacionais específicas. Estes modelos hegemônicos podem gerar perturbações ou disfunções na ordem jurídica e em sua aplicação às diversas circunstâncias que deve governar. No que tange às funções do Ministério Público e ao julgamento penal (o M.P. também atua em outros espaços), vários Estados optaram por atribuir-lhe faculdades de investigação, que são subtraídas do julgador (juiz de instrução); em outros, tem atribuições de acusação, a partir de uma investigação prévia; em vários, concorre com acusadores privados; em alguns, mantém o monopólio da ação penal, etc. E no que corresponde à organização, há Estados nos quais o M.P., o promotor, é um órgão constitucional autônomo, e aqueles nos quais se localiza no âmbito do Poder Executivo ou no âmbito do Poder Judiciário.

13. Naturalmente, há argumentos interessantes a favor e contra cada uma dessas opções, assim como de suas diversas combinações ou desenvolvimentos. Tais argumentos devem ser ponderadas à luz de condições reais. Sua valoração corresponde, no fim das contas, às instâncias internas. Determinadas formas de organização (assim, a autonomia instituída na Constituição) "são e parecem ser" mais adequadas que outras para propiciar a disciplina à lei e o respeito aos direitos humanos, temas aos quais me referirei nos parágrafos seguintes.

14. Para os fins que agora nos interessam -proteção nacional e internacional dos direitos humanos-, o que importa é reconhecer que qualquer sistema de organização e funcionamento do Ministério Público, instituição do Estado, deve respeitar os direitos das pessoas, isto é, conformar-se de maneira consequente com os deveres gerais de respeito e garantia. Requer-se, pois, uma "perspectiva de direitos humanos" para avaliar o desempenho do Ministério Público; não são suficientes nem dominam o enfoque administrativo ou a perspectiva processual. É aquilo, não isto, o que se pode questionar perante um tribunal de direitos humanos.

15. Se o Ministério Público é uma "magistratura da legalidade", sua função investigadora -e mais ainda sua tarefa quase jurisdicional, onde a tenha- deve apegar-se à lei. Posto de outra maneira: deve atender única e exclusivamente a ela quando estabelece a existência de um fato delituoso ou sustenta uma responsabilidade penal, seja para o exercício (ou o não exercício, exceto no regime de oportunidade) da ação, seja para a formulação da acusação, com suas diversas projeções em diversos atos processuais. Nesse sentido, o exercício do M.P. é "neutro" na primeira etapa (investigadora), ainda que chegue a ser "parcial" na segunda (acusadora), uma vez que formou seu convencimento sobre o fato e a responsabilidade.

16. O M.P. violaria sua missão se evadisse o império da lei, que não condena nem absolve com antecedência a nenhum sujeito, mas ordena a buscar com diligência os dados que permitam chegar à conclusão que sirva à verdade e, por este meio, à justiça. Nesse sentido, a obrigação -e a tarefa- do M.P. se assemelham às do tribunal. Nem aquele nem este gerem interesses próprios, mas exercem atribuições públicas reguladas pela lei. Esta fixa o marco, o rumo e os limites.

17. O Ministério Público é uma instituição, não um indivíduo. Em consequência, atua "institucionalmente", conforme os princípios de unidade e de indivisibilidade, entre outros. O que afirmei antes é aplicável ao funcionamento da "instituição Ministério Público", mas na realidade essa instituição fica a cargo de indivíduos que atuam com a investidura que aquela lhes provê; portanto, a estes corresponde, estritamente, assumir os deveres que a norma designa à instituição que representam.

18. A exclusiva dependência da lei, que caracteriza o M.P. e seus funcionários que investigam e acusam, não exclui a possibilidade de que a "instituição Ministério Público" adote critérios interpretativos gerais sobre as disposições legais que deve aplicar (através de decisões com denominações diferentes; atos administrativos internos, que deveriam ser conhecidos publicamente por exigência da segurança jurídica) para atuar nos processos de maneira unitária e institucional, evitando incongruências e dispersões. Nada disso supõe que as autoridades facultadas a emitir estes critérios interpretativos gerais, *secundum legem* (que em última instância se encontram sujeitos à apreciação do tribunal, intérprete final da lei), pré-determinem os atos da instituição no curso do julgamento, *contra legem.*

19. Em razão do afirmado acima, subscrevo plenamente a afirmação da Corte Interamericana no parágrafo 165 da sentença à qual associo este voto, quando sustenta que "os promotores [isto é, os funcionários do Ministério Público que intervêm no procedimento penal,] devem velar pela correta aplicação do direito e pela busca da verdade dos fatos sucedidos, atuando com profissionalismo, boa fé, lealdade processual, considerando tanto elementos que permitam provar o delito e a participação do acusado neste ato, como também os que possam excluir ou atenuar a responsabilidade penal do acusado".

Sergio García Ramírez
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO RÍOS E OUTROS VS. VENEZUELA

SENTENÇA DE 28 DE JANEIRO DE 2009
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Ríos e outros vs. Venezuela*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:[1]

Cecilia Medina Quiroga, Presidenta;

Sergio García Ramírez, Juiz;

Manuel E. Ventura Robles, Juiz;

Leonardo A. Franco, Juiz;

Margarette May Macaulay, Juíza;

Rhadys Abreu Blondet, Juíza, e

Pier Paolo Pasceri Scaramuzza, Juiz *ad hoc*;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e

Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta;

em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana") e com os artigos 29, 31, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), profere a presente Sentença.

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. Em 20 de abril de 2007, de acordo com os artigos 51 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão" ou "a Comissão Interamericana") submeteu à Corte uma demanda contra a República Bolivariana da Venezuela (doravante denominada "o Estado" ou "Venezuela") em relação ao caso 12.441, o qual se originou na petição nº 4109/02, apresentada na Secretaria da Comissão em 23 de julho de 2002 por Luisiana Ríos, Luis Augusto Contreras Alvarado e Eduardo Sapene Granier, atuando em nome próprio e em representação dos senhores Javier García, Isnardo Bravo, David Pérez Hansen, Wilmer Marcano, Winston Gutiérrez e Isabel Mavárez, todos trabalhadores da emissora de televisão *Compañía Anónima Rádio Caracas Televisión* (doravante denominada "RCTV"). Em 27 de fevereiro de 2004, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade nº 06/04 e, em 26 de outubro de 2006, aprovou o Relatório de Mérito nº 119/06, nos termos do artigo 50 da Convenção, o qual contém determinadas recomendações ao Estado.[2] Em 8 de abril de 2007, a Comissão decidiu, nos termos dos artigos 51.1 da Convenção e 44 de seu Regulamento, submeter o presente caso à jurisdição da Corte. A Comissão designou como delegados o senhor Paulo Sérgio Pinheiro, membro da Comissão, e os senhores Santiago A. Canton, Secretário Executivo, e Ignacio J. Álvarez, então Relator Especial para a Liberdade de Expressão, e como assessoras jurídicas as senhoras Elizabeth Abi-Mershed, atual Secretária Executiva Adjunta, Débora Benchoam, Lilly Ching Soto e Silvia Serrano. Também foram designados como assessores jurídicos o senhor Ariel E. Dulitzky e a senhora Alejandra Gonza, que já não são funcionários da Comissão.

2. Os fatos apresentados pela Comissão se referem a atos e omissões, cometidos por funcionários públicos e

1. O Juiz Diego García-Sayán se escusou de participar do presente caso (pars. 8 e 30 a 32 *infra*).

2. No Relatório de Mérito a Comissão concluiu que a Venezuela "é responsável pela violação dos direitos à liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13), às garantias judiciais (artigo 8), à proteção judicial (artigo 25) e à integridade pessoal (artigo 5), em relação às obrigações de respeito e garantia consagradas no artigo 1.1, todos da Convenção Americana, nos termos e em relação às vítimas detalhadas ao longo do [...] Relatório de Mérito." Além disso, a Comissão formulou determinadas recomendações ao Estado (expediente de anexos da demanda, apêndice 1).

particulares, que constituíram restrições ao trabalho de buscar, receber e difundir informação de 20 pessoas, todas elas jornalistas ou trabalhadores de comunicação social que estão ou estiveram vinculados à RCTV. Em particular, a Comissão argumentou que estas pessoas foram sujeitas a diversas ameaças, atos de acosso e agressões verbais e físicas, incluindo lesões por disparos de armas de fogo, e que houve atentados às instalações do canal de televisão RCTV, entre os anos de 2001 e 2004. Ademais, a Comissão afirmou a falta de diligência na investigação de tais incidentes e a omissão de ações de prevenção por parte do Estado.

3. A Comissão solicitou à Corte que declare que o Estado é responsável pela violação dos direitos reconhecidos nos artigos 5 (Direito à Integridade Pessoal), 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão), 8 (Garantias Judiciais) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, em relação às obrigações gerais de respeito e garantia dos direitos humanos estabelecidas no artigo 1.1 desse tratado, em detrimento de Luisiana Ríos Paiva, Luis Augusto Contreras Alvarado, Eduardo Guillermo Sapene Granier, Javier García Flores, Isnardo José Bravo, David José Pérez Hansen, Wilmer Marcano, Winston Francisco Gutiérrez Bastardo, Isabel Cristina Mavarez Marin, Erika Paz, Samuel Sotomayor, Anahís del Carmen Cruz Finol, Herbigio Antonio Henríquez Guevara, Armando Amaya, Antonio José Monroy, Laura Cecilia Castellanos Amarista, Argenis Uribe, Pedro Antonio Nikken García, Noé Pernía e Carlos Colmenares, supostas vítimas neste caso. Como consequência do anterior, a Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado determinadas medidas de reparação e que sejam reembolsadas as custas e gastos.

4. Em 19 de julho de 2007, os representantes de 16 das 20 supostas vítimas, senhores Carlos Ayala Corao, Pedro Nikken, Oswaldo Quintana Cardona e Moirah Sánchez Sanz (doravante denominados "os representantes"),[3] apresentaram seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos"), nos termos do artigo 23 do Regulamento. Neste escrito fizeram alusão aos fatos indicados na demanda da Comissão, assim como a uma série de "fatos supervenientes" à apresentação da demanda, entre os quais destacaram a decisão do Governo venezuelano de "fechar o sinal aberto da estação RCTV, ao não renovar a concessão" em 27 de maio de 2007.[4] Os representantes pretendem que tais fatos sirvam a este Tribunal para conhecer sobre o contexto histórico em que culminaram os fatos da demanda, já que consideram que o fechamento constitui a "concretização das ameaças" que teriam ocorrido desde o final do ano de 2006. Assim, solicitaram à Corte que além das violações alegadas pela Comissão, declare que o Estado é responsável pela violação do artigo 24 (Igualdade perante a lei) da Convenção, em relação ao artigo 13 da mesma, pelo tratamento diferenciado quanto à expressão do pensamento que receberam pessoas vinculadas com "meios de comunicação não partidários do governo". Em suas alegações finais, solicitaram à Corte que declare o Estado responsável pela violação dos artigos 5, 13, 8 e 25 da Convenção Americana "em conexão com" os artigos 1, 2 e 7.b) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belem do Pará"), em detrimento das supostas vítimas mulheres. Por último, solicitaram à Corte que ordene o Estado a adotar determinadas medidas de reparação.

5. Em 21 de setembro de 2007, o Estado apresentou seu escrito de interposição de exceções preliminares, contestação da demanda e observações ao escrito de petições e argumentos. Neste escrito o Estado interpôs duas exceções preliminares, a saber: "parcialidade nas funções que desempenham alguns dos juízes integrantes da Corte" e "necessidade de esgotamento dos recursos dispostos no ordenamento jurídico venezuelano, como causa de admissibilidade das demandas que se apresentam perante o sistema interamericano de direitos humanos". Além disso, solicitou à Corte que declare improcedentes e inexistentes as violações aos direitos reconhecidos nos artigos 5, 8, 13, 24 e 25 da Convenção, atribuídas ao Estado pela Comissão e pelas supostas vítimas. Solicitou que, como consequência da improcedência das denúncias, seja declarada sem lugar a demanda e o escrito de petições e argumentos, bem como as reclamações e reparações solicitadas. O Estado designou o senhor Germán Saltrón Negretti como Agente e o senhor Larry Devoe Márquez como Agente Assistente no presente caso.[5]

3. De acordo com as procurações apresentadas, estas pessoas exerceram a representação de 16 das 20 supostas vítimas. A Comissão assinalou que a "defesa dos interesses" das supostas vítimas Luis Augusto Contreras, Samuel Sotomayor, Armando Amaya e Argenis Uribe, que não haviam designado representante para o trâmite do caso perante a Corte no momento de interposição da demanda, seria "provisoriamente assumida" pela Comissão. Posteriormente, o senhor Armando Amaya outorgou uma procuração aos representantes. No entanto, apesar de aparecer como suposta vítima na demanda, a Comissão não assumiu explicitamente a defesa do senhor Wilmer Marcano e os representantes não o mencionaram como seu representado nem alegaram que o mesmo fosse suposta vítima no presente caso. Em consequência, a Corte entendeu que a Comissão assumiu a defesa do senhor Marcano neste processo, instruído até sua finalização nestes termos, "como garantidora do interesse público sob a Convenção Americana, de modo a evitar a [sua] falta de defesa" (artigo 33.3 do Regulamento). *Cf.* cópias das Procurações outorgadas a favor de Carlos Ayala Corao, Pedro Nikken, Oswaldo Quintana Cardona e Moirah Sanchez Sanz (anexo 79 à demanda). Além disso, ver anexos ao escrito da Comissão Interamericana de 27 de junho de 2007 (procuração de Noé Pernía e Carlos Colmenares) e anexo ao escrito de petições argumentos e provas de 20 de julho de 2007 (procuração de Armando Amaya).

4. Não obstante isso, os representantes esclareceram que não pretendem litigar no presente caso a decisão do Estado de fechar o sinal aberto da RCTV e a execução dessa decisão no dia 27 de maio de 2007, pois os peticionários, junto com outros jornalistas, cinegrafistas, assistentes de câmera e demais trabalhadores e diretores da RCTV, apresentaram perante a Comissão, em 1º de março de 2007, uma petição relativa ao fechamento da RCTV.

5. Escrito do Estado de 12 de junho de 2007.

II
Competência

6. A Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção Americana, já que a Venezuela é Estado Parte na Convenção Americana desde 9 de agosto de 1977 e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 24 de junho de 1981.

III
Procedimento perante a Corte

7. O então Presidente da Corte realizou um exame preliminar da demanda e, de acordo com os artigos 34 e 35.1 do Regulamento, em 22 e 23 de maio de 2007 a Secretaria da Corte (doravante denominada "a Secretaria") a notificou via facsimile ao Estado[6] e aos representantes,[7] respectivamente. Em 22 de maio de 2007, a demanda foi enviada ao Estado e aos representantes via *courier*, junto com a totalidade dos anexos, os quais foram recebidos pelos representantes em 31 de maio de 2007. Por problemas da empresa de *courier* contratada, a demanda não foi recebida pelo Estado no tempo estimado, de maneira que foi novamente enviada ao Ministério de Relações Exteriores venezuelano em 7 de junho de 2007, através da Embaixada da Venezuela. Em 9 de julho de 2007, o Estado designou o senhor Pier Paolo Pasceri Scaramuzza como Juiz *ad hoc*.

8. Uma vez que o Estado apresentou seu escrito de contestação da demanda (par. 5 *supra*), em 12 de outubro de 2007, o então Presidente da Corte proferiu uma Decisão por meio da qual decidiu não aceitar o pedido do Estado, interposto em forma de exceção preliminar, de que os juízes Cecilia Medina Quiroga e Diego García-Sayán fossem separados do conhecimento do caso, e submeteu a decisão ao Plenário da Corte. Em 18 de outubro de 2007, o Tribunal emitiu uma resolução na qual declarou improcedente a referida petição do Estado e aceitou a escusa oferecida pelo Juiz García-Sayán.

9. Em 16 de novembro de 2007, a Comissão e os representantes apresentaram suas alegações escritas às exceções preliminares interpostas pelo Estado.

10. Em 17 de dezembro de 2007, os representantes apresentaram documentos como prova e manifestaram que, "por razões de impedimento grave", não puderam ser apresentados juntamente com seu escrito de petições e argumentos. A Corte pediu ao Estado e à Comissão que enviassem as observações que considerassem pertinentes. Em 18 de janeiro de 2008, depois da concessão de uma prorrogação de prazo, a Comissão comunicou que não tinha observações a formular, enquanto o Estado não se pronunciou a respeito.

11. Em 11 de junho de 2008, a Presidenta da Corte ordenou receber, através de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), 12 testemunhos e seis perícias propostos pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado,[8] a respeito dos quais as partes tiveram a oportunidade de apresentar observações. Ademais, a Presidenta convocou a Comissão, os representantes e o Estado a uma audiência pública para ouvir a declaração de uma testemunha proposta por cada parte, bem como suas alegações finais orais sobre uma exceção preliminar e os eventuais mérito, reparações e custas. Finalmente, a Presidenta decidiu incorporar duas declarações ao acervo probatório do presente caso.[9]

12. Em 17 de junho de 2008, os representantes manifestaram que haviam tido dificuldades para autenticar algumas declarações e pareceres ordenados na resolução anterior e também comunicaram o falecimento do senhor Javier García Flores, uma das supostas vítimas do presente caso.

13. Em 20 de junho de 2008, os representantes apresentaram uma "recusa e objeções" a um parecer incorporado

---

6. Quando se notificou a demanda ao Estado, este foi informado de seu direito de contestá-la por escrito e, se fosse o caso, de apresentar suas observações ao escrito de petições, argumentos e provas que apresentassem as supostas vítimas ou seus representantes, dentro do prazo improrrogável de quatro meses contado a partir da notificação da mesma, de acordo com o artigo 38 do Regulamento. Além disso, nos termos dos artigos 35.3 e 21.3 do Regulamento, solicitou-se ao Estado que designasse, dentro do prazo de 30 dias, um Agente para representá-lo perante a Corte e, se considerasse necessário, também um Agente Assistente. Por último, comunicou-se ao Estado a possibilidade de designar um juiz *ad hoc*, dentro dos 30 dias seguintes à notificação da demanda, para que participasse na consideração do caso.

7. Além disso, quando se notificou a demanda aos representantes, foram informados de seu direito a apresentar seu escrito de petições, argumentos e provas, dentro do prazo improrrogável de dois meses contado a partir da notificação da demanda, nos termos dos artigos 23 e 36.1 do Regulamento.

8. *Cf.* Resolução emitida pela Presidenta da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 11 de junho de 2008.

9. A Corte decidiu incorporar, em aplicação do disposto no artigo 45.1 do Regulamento da Corte, as declarações e a perícia de Ángel Palácios Lascorz, testemunha proposta pelo Estado, e de María Alejandra Díaz Marín, perita proposta pelo Estado, apresentados no *Caso Perozo e outros vs. Venezuela*.

neste caso. Nessa mesma data a Comissão informou que não tinha "observações a formular" a respeito e solicitou à Corte que, conforme o disposto no artigo 45.1 de seu Regulamento, incorporasse ao presente caso dois pareceres prestados em outro caso. Em 26 de junho de 2008, o Estado apresentou uma "recusa formal" contra quatro dos peritos convocados a apresentarem pareceres. Entre 2 e 7 de julho de 2008 as partes e os peritos recusados apresentaram suas respectivas observações. Ademais, em 10 de julho de 2008, os representantes solicitaram que fosse incorporada outra perícia apresentada em outro caso.

14. Em 22 de julho de 2008, a Presidenta emitiu uma resolução na qual rejeitou as recusações propostas pelos representantes e pelo Estado, bem como o pedido da Comissão de incorporar ao presente caso dois pareceres periciais apresentados no caso *Perozo e outros vs. Venezuela.* Igualmente, a Presidenta dispôs incorporar ao acervo probatório do presente caso, em aplicação do disposto no artigo 45.1 do Regulamento, o parecer pericial do senhor Alberto Arteaga, apresentado no referido caso.

15. Em 7 de agosto de 2008, foi realizada a audiência pública, durante o LXXX Período de Sessões em sua sede, a qual foi presidida pelo Juiz García Ramírez.[10]

16. Em 8 de setembro de 2008, a Comissão, os representantes e o Estado apresentaram, respectivamente, suas alegações finais escritas em relação às exceções preliminares e os eventuais mérito, reparações e custas neste caso.

17. Em 13 de outubro de 2008, seguindo instruções da Presidenta e nos termos do artigo 45.1 do Regulamento, requereu-se ao Estado que apresentasse um relatório completo e detalhado, emitido pelas autoridades competentes, sobre o estado atual e as das investigações e processos judiciais abertos ou tramitados em relação às denúncias ou recursos propostos pelas supostas vítimas do presente caso, na medida em que esta informação já não constasse nos autos.[11] Em 4 de novembro do mesmo ano, depois de da concessão de uma prorrogação de prazo, o Estado apresentou um relatório da Promotoria Geral da República e outros documentos. Foi concedido um prazo aos representantes e à Comissão para que apresentassem as observações que considerassem pertinentes. Em 18 de novembro de 2008, a Comissão Interamericana manifestou que "a informação apresentada pelo Estado não corresponde ao relatório solicitado e, em consequência, não possui observações a formular". Os representantes não apresentaram observações.

18. No dia 21 de outubro de 2008, seguindo instruções da Presidenta e nos termos do artigo 45.1 do Regulamento, requereu-se ao Estado que apresentasse cópias integrais e legíveis, sem autenticar, das atuações durante as investigações e processos judiciais abertos ou tramitados em relação às denúncias ou recursos tentados pelas supostas vítimas. Em 5 de dezembro de 2008, o Estado apresentou determinada documentação em resposta ao anterior. Foi concedido um prazo aos representantes e à Comissão para que apresentassem as observações que considerassem pertinentes. Em 5 de janeiro de 2009, depois de concedida uma prorrogação de prazo, os representantes apresentaram suas observações e, adicionalmente, fizeram observações que não se referiam estritamente à documentação apresentada pelo Estado (par. 89 *infra*). A Comissão não apresentou observações.

19. Por outro lado, as seguintes organizações, entidades e instituições apresentaram escritos em qualidade de *amici curiae*: em 15 de maio de 2008, o *Netherlands Institute for Human Rights-SIM*; em 27 de maio de 2008, o Instituto de Democracia e Direitos Humanos da Pontificia Universidade Católica do Peru- IDEHPUC; em 6 de junho de 2008, a Clínica Jurídica da Universidade Torcuato Di Tella e a Associação pelos Direitos Civis-ADC; em 2 de julho de 2008, a Associação Internacional de Radiodifusão –AIR-; em 11 de julho de 2008, a Sociedade Interamericana de Imprensa; em 15 de julho de 2008, a *Association Mondiale des Journaux*; em 29 de julho de 2008, a Câmara Venezuelana da Indústria da Radiodifusão; em 31 de julho de 2008, o Sindicato Nacional

---

10. Em 7 de agosto de 2008, a Corte emitiu uma resolução na qual decidiu encarregar os Juízes García Ramírez, Ventura Robles, Franco, Macaulay, Abreu Blondet e o juiz *ad hoc* Pasceri Scaramuzza, para que assistissem a audiência convocada. A esta audiência pública compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Paulo Sérgio Pinheiro, Comissário, delegado; Santiago Canton, Secretário Executivo, delegado, e Juan Pablo Albán A., assessor; b) pelos representantes: Pedro Nikken, Carlos Ayala Corao, Oswaldo Quintana e Moirah Sánchez; e c) pelo Estado: Germán Saltrón Negretti, Agente do Estado para os Direitos Humanos do Ministério do Poder Popular para as Relações Exteriores; Larry Devoe, Agente Assistente; Alejandro Castillo, Diretor de Proteção de Direitos Fundamentais do Ministério Público; Roselyn Daher, Consultora Jurídica da Comissão Nacional de Telecomunicações; Carlos Arvelaiz, Consultor Jurídico do Ministério do Poder Popular para as Telecomunicações e Informática; Pedro Maldonado, Diretor Geral de Direitos Humanos do Ministério do Poder Popular para as Relações Interiores e Justiça; e Julián Isaías Rodríguez, Assessor. Além disso, foram recebidos os testemunhos de Carlos Colmenares (proposto pela Comissão), Antonio José Monroy (proposto pelos representantes), e Andrés Izarra (proposto pelo Estado).

11. Em particular, a respeito dos procedimentos de índole penal, foi solicitado que em seus relatórios as autoridades competentes se referissem a cada um dos fatos denunciados; a qualificação jurídica sob a qual enquadrariam estes fatos; as pessoas que apareciam como ofendidos, afetados ou supostas vítimas, bem como o atual estado das investigações. Por último, foi solicitado ao Estado que remetesse cópia íntegra do Código Orgânico Processual Penal, da Lei Orgânica do Ministério Público e da Lei Orgânica da Defensoria do Povo, vigentes na época dos fatos do caso e na atualidade.

de Trabalhadores de Imprensa (STNP); em 1º de agosto de 2008, a *Association of the Bar of the City of New Cork*; em 4 de agosto de 2008, o *World Press Freedom Comittee*; em 5 de agosto de 2008, a Associação de Radiodifusores do Chile – ARCHI; em 2 de setembro de 2008, o Sindicato Nacional de Trabalhadores da Industria Radiotelevisiva Coraven–RCTV (SINATRAINCORACTEL), e em 5 de setembro de 2008, o Centro de Estudos de Direito, Justiça e Sociedade (*DeJuSticia*).

IV
Medidas Provisórias

20. Em 27 de novembro de 2002, a Comissão apresentou à Corte um pedido de adoção de medidas provisórias. Nesse mesmo dia, o Tribunal emitiu uma resolução na qual ordenou ao Estado a adoção de medidas provisórias para proteger a vida e a integridade pessoal de Luisiana Ríos, Armando Amaya, Antonio José Monroy, Laura Castellanos e Argenis Uribe.[12] Este pedido tinha relação com um caso em trâmite perante a Comissão.

21. Em 24 de janeiro e 6 de fevereiro de 2003, a Corte convocou as partes a uma audiência pública sobre as medidas provisórias na sede da Corte, realizada no dia 17 de fevereiro de 2003.

22. Em 20 de fevereiro de 2003, a Corte emitiu uma Resolução, na qual resolveu “declarar que o Estado não implementou efetivamente as medidas provisórias ordenadas pela Corte” e reiterou ao Estado o requerimento de adotá-las.[13]

23. Em 29 de setembro de 2003, a Comissão submeteu à Corte um pedido de ampliação das medidas provisórias a favor dos senhores Carlos Colmenares, Noé Pernía e Pedro Nikken. Em 2 de outubro de 2003, o Presidente da Corte emitiu uma Resolução ampliando as medidas provisórias,[14] a qual foi ratificada pela Corte em 21 de novembro do mesmo ano.[15]

24. Em 2 de dezembro de 2003, a Corte emitiu uma Resolução na qual reiterou que o Estado não implementou efetivamente as diversas medidas provisórias ordenadas pela Corte nesse assunto; declarou o descumprimento, por parte do Estado, do dever que lhe impõe o artigo 68.1 da Convenção; declarou que o Estado descumpriu o dever de informar o Tribunal sobre a implementação das medidas; decidiu, caso persistisse tal situação, informar a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos sobre o descumprimento do Estado em relação às decisões deste Tribunal e reiterou ao Estado o requerimento de adotar, sem dilação, as medidas ordenadas e a dar participação aos peticionários no planejamento e na implementação das mesmas.[16] Em 4 de maio de 2004, a Corte emitiu uma resolução em termos similares.[17]

25. Em 9 de julho de 2004, a Comissão apresentou um pedido de ampliação das medidas. No dia 27 de julho de 2004, o Presidente emitiu uma Resolução ampliando as medidas,[18] o que foi ratificado pela Corte em 8 de setembro de 2004.[19]

26. Em 12 de setembro de 2005, a Corte reiterou ao Estado sua ordem.[20]

27. Em 24 de janeiro de 2007, o Tribunal declarou improcedente um pedido dos beneficiários das medidas provisórias e seus representantes, de 22 de janeiro de 2007, de ampliação das medidas provisórias ordenadas, “porque quem os representava não reunía os requisitos de legitimação processual para formular o pedido”.[21]

---

12. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 27 de novembro de 2002.

13. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 20 de fevereiro de 2003.

14. *Cf.* Resolução emitida pelo então Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 2 de outubro de 2003.

15. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 21 de novembro de 2003.

16. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 2 de dezembro de 2003.

17. Nessa resolução a Corte declarou que o Estado, por ter reconhecido sua competência, está obrigado a cumprir as decisões do Tribunal, que tem o poder, inerente a suas atribuições, de supervisionar o cumprimento das mesmas; declarou, igualmente, que o Estado tem a obrigação de implementar as medidas provisórias ordenadas pela Corte e de apresentar, com a periodicidade que esta indique, os relatórios requeridos e, Além disso, que a faculdade da Corte inclui avaliar os relatórios apresentados, e emitir instruções e resoluções sobre o cumprimento de suas decisões; reiterou, em aplicação do artigo 65 da Convenção, que o Estado descumpriu o dever de informar à Corte sobre a implementação das medidas; e reiterou ao Estado que deve dar cumprimento ao conteúdo da resolução de 2 de dezembro de 2003. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 4 de maio de 2004.

18. *Cf.* Resolução emitida pelo então Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 27 de julho de 2004.

19. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 8 de setembro de 2004.

20. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 12 de setembro de 2005.

21. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 24 de janeiro de 2007.

28. Em 26 de maio de 2007, com posterioridade à apresentação da demanda, oito pessoas, sete das quais são supostas vítimas identificadas na demanda,[22] apresentaram um pedido de ampliação das medidas provisórias. Em 4 de junho de 2007, 14 pessoas, supostas vítimas, se aderiram ao referido pedido para que fossem ordenadas medidas "diante do iminente perigo de que se produzam danos graves e irreparáveis contra [seus] direitos humanos, em particular contra a liberdade de expressão, causados pelo encerramento das transmissões [da RCTV]". Em 14 de junho de 2007, o então Presidente rejeitou este pedido por considerar, *inter alia*, que a adoção das medidas solicitadas podia implicar um julgamento antecipado por via incidental com o consequente estabelecimento de alguns dos fatos e suas respectivas consequências objeto do debate principal do caso submetido ao Tribunal.[23] Além disso, requereu ao Estado que mantivesse as medidas provisórias ordenadas. Em 19 de junho de 2007, o senhor Eduardo Sapene e outras 180 pessoas, assistidos pelos representantes, se aderiram ao pedido de 26 de maio de 2007. Em 3 de julho de 2007, a Corte ratificou esta Resolução do Presidente em todos os seus aspectos, rejeitou os pedidos de ampliação e ordenou ao Estado que mantivesse as medidas provisórias ordenadas nas Resoluções de 27 de novembro de 2002, 21 de novembro de 2003, 8 de setembro de 2004 e 12 de setembro de 2005.[24]

29. No momento de proferir esta Sentença, as medidas provisórias ordenadas se encontram vigentes, de forma que na presente data o Estado tem as obrigações de:

> […A]dotar, sem dilação, as medidas que sejam necessárias para proteger a vida e a integridade pessoal dos senhores Luisiana Ríos, Armando Amaya, Antonio José Monroy, Laura Castellanos, Argenis Uribe, Carlos Colmenares, Noé Pernía e Pedro Nikken, bem como a liberdade de expressão dos três últimos.
>
> […A]dot[ar], sem dilação, as medidas que sejam necessárias para resguardar e proteger a vida, a integridade pessoal e a liberdade de expressão de todos os jornalistas, diretores e trabalhadores do meio de comunicação social *Radio Caracas Televisión* (RCTV), bem como das pessoas que se encontrem nas instalações deste meio de comunicação social ou que estejam vinculadas à operação jornalística deste meio (RCTV).
>
> […A]dot[ar], sem dilação, as medidas que sejam necessárias para oferecer proteção perimetral à sede do meio de comunicação social *Radio Caracas Televisión* (RCTV).
>
> […I]nvestiga[r] os fatos que motivaram a adoção destas medidas provisórias e sua ampliação, com o fim de identificar os responsáveis e impor a estes as sanções correspondentes.
>
> […D]ar participação aos beneficiários das medidas ou a seus representantes no planejamento e na implementação das medidas de proteção e […], em geral, […] mantê-[los] informados sobre o avanço das medidas ordenadas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

V
Exceções Preliminares

A) Primeira Exceção Preliminar

"Da parcialidade nas funções que desempenham alguns dos juízes integrantes da Corte"

30. Na primeira exceção preliminar o Estado solicitou que os Juízes Cecilia Medina Quiroga e Diego García-Sayán fossem "separados do conhecimento" do presente caso. Para sustentar seu argumento, o Estado se referiu, *inter alia*, à relação existente entre estes Juízes e uma organização não governamental. O Estado manifestou que um dos advogados que representa judicialmente às supostas vítimas neste caso é presidente dessa organização e membro de seu conselho diretor. Na opinião do Estado, os Juízes Medina e García-Sayán teriam emitido, de forma conjunta com o restante dos integrantes dessa organização, opiniões prévias de caráter negativo e de descrédito contra o Estado, o que "compromete a imparcialidade dos mesmos à hora de que se proceda a emitir o veredito no presente caso".

31. Este argumento foi considerado em uma Decisão do então Presidente da Corte de 12 de outubro de 2007 (par. 8 *supra*), na qual decidiu, *inter alia*, e "à luz dos elementos de juízo de que dispunha [naquele] momento, […] não

22. As senhoras Luisiana Ríos e Isabel Mavarez e os senhores Isnardo Bravo, David Pérez Hansen, Antonio Monroy, Javier García Flores, José Pernalete e Eduardo Sapene. O senhor José Pernalete não é suposta vítima na demanda. Neste pedido também manifestaram que é apresentado pelos "demais jornalistas e demais trabalhadores e diretores da [RCTV] [….] atuando em [seu] nome e também em nome e representação das demais pessoas, jornalistas, diretores e demais trabalhadores da RCTV".

23. *Cf.* Resolução emitida pelo então Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos em 14 de julho de 2007.

24. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 3 de julho de 2007.

aceitar [...] a exclusão dos Juízes Cecilia Medina Quiroga e Diego García-Sayán do conhecimento do *Caso Ríos e outros vs. Venezuela*, e exercer a faculdade de submeter o assunto ao Plenário da Corte, nos termos do artigo 19.2 do Estatuto do Tribunal".

32. O anterior foi considerado pela Corte em Resolução de 18 de outubro de 2007 (par. 8 *supra*), na qual decidiu que o argumento do Estado não constituía propriamente uma exceção preliminar. Não obstante isso, considerou pertinente tomar uma decisão a respeito como questão prévia para continuar o trâmite do caso. Em virtude das considerações expostas na própria Resolução, e à luz dos elementos de juízo de que dispunha, a Corte considerou improcedente o referido pedido do Estado. No entanto, analisou um pedido de escusa do Juiz García-Sayán, em relação a seu interesse de que "não fossse v[ista] afetada, de modo algum, a percepção de absoluta independência do Tribunal e para não distrair a atenção do Tribunal de assuntos que o afastem do conhecimento do mérito dos assuntos que lhe foram submetidos". A Corte considerou razoável aceitar o argumento do Juiz García-Sayán e aceitar sua escusa.[25] Portanto, o arguído pelo Estado, que não possui natureza de exceção preliminar, já foi resolvido pela Corte na referida Resolução. Assim, a primeira exceção preliminar interposta pelo Estado é improcedente.

B) Segunda Exceção Preliminar
"Falta de esgotamento dos recursos internos"

33. O Estado argumentou que, apesar de que as supostas vítimas fizeram uso dos recursos internos dispostos pelo ordenamento jurídico venezuelano, ao dirigirem-se ao Ministério Público a apresentar as denúncias correspondentes pelas supostas violações a seus direitos constitucionais, essas denúncias se encontram sujeitas ao trâmite em diversas fases, motivo pelo qual, em todo caso, correspondería aos tribunais de justiça da Venezuela emitir, em sua oportunidade, as respectivas decisões. O Estado argumentou que teria sido expressamente ordenado, em todos e cada um dos casos onde figuram como possíveis vítimas trabalhadores da empresa privada RCTV, o início das investigações correspondentes sobre os fatos nos quais se presumiu o cometimento de atos puníveis. O Estado reconheceu que é seu dever indicar os recursos internos que é preciso esgotar e a este respeito afirmou que, conforme o estabelecido no Código Orgânico Processual Penal Venezuelano, as supostas vítimas de fatos constitutivos de ilícitos penais têm à sua disposição um conjunto de recursos processuais para fazer valer seus direitos, quando considerem que a atuação realizada pelo Ministério Público constitui uma violação a seus interesses ou um descumprimento do trabalho constitucional e legal daquele órgão. Em particular, o Estado se referiu aos recursos disponíveis e aos pressupostos processuais para questionar decisões de improcedência, arquivamento e extinção da causa, e argumentou que nenhuma das supostas vítimas os havia interposto, de modo que considerou que não haviam esgotado os recursos internos e solicitou que a demanda seja declarada inadmissível.

34. Posteriormente, em suas alegações finais escritas, o Estado argumentou, ademais, que nos casos de supostas agressões verbais (ameaças, difamação e injúria) e de danos à propriedade, por tratar-se de delitos de instância privada, as supostas vítimas deveriam recorrer diretamente ao tribunal e interpor, legalmente, uma acusação privada, pois o Ministério Público está impedido de investigar de ofício estes delitos. Além disso, o Estado mencionou, a respeito dos discursos oficiais transmitidos de acordo com o artigo 192 da Lei Orgânica de Telecomunicações, que as supostas vítimas tinham o direito de recorrer perante os órgãos jurisdicionais correspondentes para pedir a nulidade desta lei, segundo o disposto no artigo 112 da Lei Orgânica da Corte Suprema de Justiça e no artigo 21 da Lei Orgânica do Tribunal Supremo de Justiça, recurso interno idôneo que não teria sido esgotado. Além disso, quanto aos ofícios enviados pela Comissão Nacional de Telecomunicações (CONATEL) (doravante denominada "CONATEL") à RCTV, o Estado afirmou que as supostas vítimas não interpuseram nenhuma ação no ordenamento jurídico interno.

35. A este respeito, os representantes afirmaram que as alegadas violações incluídas na demanda da Comissão foram oportunamente denunciadas e postas em conhecimento do Ministério Público venezuelano. O fato de que o Estado tenha admitido que as denúncias se encontrem em trâmite implica que aceitou que o caso é admissível, dado que teriam transcorrido seis anos desde que ocorreram os primeiros fatos denunciados. Além disso, alegaram que neste caso operou a exceção à regra do esgotamento dos recursos internos de "atraso injustificado" na decisão dos mencionados recursos, critério que foi adotado e aplicado no Relatório de Admissibilidade nº

25. Ao aceitar a escusa apresentada pelo Juiz Diego García-Sayán, a Corte também decidiu continuar o conhecimento do presente caso, até sua conclusão, com a composição do Tribunal que agora profere esta Sentença. *Cf.* Resolução emitida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em 18 de outubro de 2007.

6/04 da Comissão Interamericana, no qual também se rejeitou a alegação de que as supostas vítimas não haviam interposto determinados recursos de revisão. Ademais, alegaram que o equívoco do Estado se agravou, pois seus próprios órgãos encerraram averiguações em curso, não invocando mais do que sua própria inefetividade para justificar o desamparo das supostas vítimas na jurisdição interna. Afirmaram que o Ministério Público é o único órgão titular da ação penal pública na Venezuela, de maneira que lhe correspondia realizar as diligências necessárias de investigação e determinar os autores dos fatos delitivos.

36. A Comissão afirmou que em seu Relatório de Admissibilidade nº 6/04 foi devidamente resolvida a questão do esgotamento dos recursos da jurisdição interna. Argumentou que neste relatório a Comissão ponderou a aplicação da exceção prevista no artigo 46.2.c da Convenção Americana, à luz dos elementos que existiam nos autos, de modo que é improcedente uma nova discussão sobre esta matéria. A Comissão afirmou que o Estado não argumentou em sua contestação à demanda que essa decisão tenha se baseado em informações errôneas ou que foi produto de um processo no qual as partes tiveram sua igualdade de armas ou seu direito de defesa restringidos. A Comissão considerou que o conteúdo das decisões de admissibilidade adotadas conforme as regras estabelecidas na Convenção e no Regulamento da Comissão não deveria ser matéria de novo exame perante a Corte. Por último, argumentou que o afirmado pelo Estado, quanto à eficácia dos recursos, seria impertinente sob o conceito de exceção preliminar, pois qualquer discussão sobre o atraso injustificado e a inconformidade dos processos internos com as obrigações convencionais a cargo do Estado é um assunto que deve ser discutido como parte do mérito do caso.

37. A Corte desenvolveu critérios para analisar uma exceção de descumprimento da regra do esgotamento dos recursos internos.[26] Com efeito, é preciso analisar seus pressupostos formais e materiais, previstos nos artigos 46 e 47 da Convenção Americana e nas disposições estatutárias e regulamentares pertinentes dos órgãos do Sistema Interamericano, que é coadjuvante, subsidiário e complementar à proteção que deve oferecer o direito interno dos Estados Partes. Quanto aos aspectos formais, no entendimento de que esta exceção é uma defesa disponível para o Estado, deve-se verificar as questões propriamente processuais, tais como: o momento processual em que a exceção foi proposta (se foi alegada oportunamente); os fatos a respeito dos quais foi argumentada e se a parte interessada indicou que a decisão de admissibilidade se baseou em informações errôneas ou em alguma afetação de seu direito de defesa. A respeito dos pressupostos materiais, observar-se-á se foram interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, conforme os princípios do Direito Internacional geralmente reconhecidos: em particular, se o Estado que apresenta esta exceção especificou os recursos internos que ainda não foram esgotados, e será preciso demonstrar que estes recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos. Por tratar-se de uma questão de admissibilidade de uma petição perante o Sistema Interamericano, deve-se verificar os pressupostos dessa regra, conforme sua alegação, ainda que a análise dos pressupostos formais deva prevalecer sobre os de caráter material e, em determinadas ocasiões, estes últimos podem ter relação com o mérito do assunto.[27]

38. No presente caso, conforme se observa dos autos do trâmite da petição perante a Comissão, em 26 de setembro de 2002 a Comissão transmitiu a petição nº 4109/02 ao Estado e lhe concedeu dois meses para contestar. Em 8 de outubro de 2003, aproximadamente um ano depois da transmissão da petição original e durante a fase de admissibilidade do procedimento, o Estado enviou sua contestação, na qual argumentou a falta de esgotamento dos recursos internos. O Estado afirmou que o Ministério Público se encontrava trabalhando ativamente nos 22 casos penais apresentados pelos peticionários perante a promotoria; que os peticionários tinham à sua disposição ações judiciais extraordinárias, como o amparo constitucional, para fazer valer seus direitos, e que o tempo investido no esclarecimento das violações denunciadas era razoável em vista da complexidade das

---

26. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C Nº 1, par. 88; *Caso Nogueira de Carvalho e outros Vs. Brasil. Exceções Preliminares e Mérito.* Sentença de 28 de novembro de 2006. Série C Nº 161, par. 51, e *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C Nº 154, par. 64.

27. Em particular, quando se invocam certas exceções à regra de não esgotamento dos recursos internos, como a inefetividade de tais recursos ou a inexistência do devido processo legal, não apenas se está alegando que a vítima não está obrigada a interpor tais recursos, mas indiretamente se está atribuindo ao Estado envolvido uma nova violação às obrigações contraídas pela Convenção. Em tais circunstâncias a questão dos recursos internos se aproxima sensivelmente da matéria de mérito (*Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras.*, nota 26 *supra,* par. 91; *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C Nº 2, par. 90; e *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C Nº 3, par. 93). Por isso, em várias ocasiões a Corte analisou os argumentos relativos a esta exceção preliminar conjuntamente com as demais questões de mérito (*Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, nota 26 *supra,* par. 96; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C Nº 186, par. 19; e *Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C Nº 184, par. 34)(*Cf.* Caso Velásquez Rodríguez, nota 26 supra, par. 96; Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. *Exceções Preliminares.* Sentença de 4 de setembro de 1998. Série C. nº 41, par. 53; e Caso Salvador Chiriboga, . *Exceção Preliminar e Mérito.* Sentença de 6 de maio de 2008. Série C Nº 179, par. 45).

causas e da dinâmica probatória. Posteriormente, em 15 de outubro de 2003, a Comissão solicitou ao Estado que lhe informasse específica e detalhadamente sobre as atuações realizadas pelo Ministério Público em relação às denúncias penais em trâmite e solicitou que esclarecesse pontualmente quais eram os recursos internos que podiam exercer os peticionários e sua efetividade. Não consta que o Estado tenha respondido a este requerimento. Em 27 de fevereiro de 2004 foi emitido o Relatório de Admissibilidade.[28]

39. A Corte observa, por um lado, que o Estado apresentou sua primeira contestação à petição fora do prazo concedido pela Comissão para tanto. Ao declarar a admissibilidade da petição, a Comissão considerou que existia um atraso injustificado nas investigações e que era procedente a aplicação da exceção prevista no inciso c) do artigo 46.2 da Convenção Americana.

40. Por outro lado, a Corte considera que uma análise preliminar sobre a efetividade das investigações dos fatos do presente caso implicaria uma avaliação sobre as atuações do Estado em relação a suas obrigações de garantir os direitos reconhecidos na Convenção Americana cuja violação se alega, em particular através de investigações sérias e efetivas, questão que se deve analisar no mérito da controvérsia. Em consequência, este Tribunal considera pertinente acumular a exceção interposta pelo Estado ao mérito e examinar os argumentos das partes ao resolver se o Estado é responsável pela violação dos artigos da Convenção que se alegam violados neste caso.

VI
Considerações Prévias

A) Supostas vítimas

41. Os representantes alegaram que os familiares das supostas vítimas "também devem ser considerados vítimas" e que sofreram "um dano imaterial considerável", razão pela qual solicitaram que vários familiares sejam considerados beneficiários de reparações. Nem a Comissão nem o Estado se pronunciaram a este respeito.

42. Em relação à possibilidade da participação das supostas vítimas, seus familiares ou representantes nos processos contenciosos perante este Tribunal, a Corte determinou que não é admissível alegar novos fatos distintos dos arguídos na demanda, sem prejuízo de expor aqueles que permitam explicar, esclarecer ou rejeitar os que foram mencionados naquela, ou ainda, responder às pretensões do demandante. Ademais, fatos que se qualificam como supervenientes poderão ser enviados ao Tribunal em qualquer fase do processo antes de proferir a sentença.[29] Além disso, as supostas vítimas e seus representantes podem invocar a violação de direitos distintos aos já incluídos na demanda, na medida em que se atenham aos fatos nela contidos.[30]

43. Quanto às supostas vítimas de um caso, a Corte estabeleceu que devem ser mencionados na demanda e no relatório emitido pela Comissão nos termos do artigo 50 da Convenção. Ademais, de acordo com o artigo 33.1 do Regulamento, corresponde à Comissão e não a este Tribunal, identificar as supostas vítimas com precisão e na devida oportunidade processual.[31] Em consequência, a Corte considera como supostas vítimas do presente caso unicamente às 20 pessoas identificadas pela Comissão nessa condição.

B) Fatos e alegações

44. As partes apresentaram alegações referentes aos fatos do presente caso e ao contexto em que teriam ocorrido, bem como outros argumentos de fato e de direito dirigidos a desvirtuar as alegações das outras partes, que não fazem parte do objeto do processo perante este Tribunal.

45. Em consideração do anterior, a Corte considera pertinente indicar os fatos que tomará em conta nesta Sentença.

---

28. *Cf.* Relatório de Admissibilidade nº 6/04 (expediente de anexos da demanda, apêndice 2, folhas 83-103).

29. *Cf. Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C Nº 98, par. 154; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 192, par. 174, e *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá,* nota 26 *supra*, par. 228.

30. *Cf. Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru, supra* nota 29, par. 155; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia,* nota 29 *supra*, par. 174, e *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, nota 27 *supra,* par. 228.

31. *Cf. Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1º de julho de 2006. Série C Nº 148, par. 98; *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Exceção preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C Nº 182, par. 229, e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C Nº 170, par. 224.

B.1 Fatos apresentados pelas partes

46. Na demanda perante a Corte, a Comissão definiu o marco fático do presente caso sob o título "Fundamentos de Fato". Nessa seção, a Comissão incluiu uma subseção em que descreveu, em oito parágrafos e em termos gerais, uma situação política e um contexto de "ameaças a comunicadores sociais" no qual teriam ocorrido os fatos de caso. Com base em seus relatórios sobre a situação dos direitos humanos na Venezuela de 2003, bem como em seu Relatório Anual de 2004, a Comissão manifestou que na época na qual se iniciaram os fatos matéria do presente caso, a Venezuela "se encontrava em um período de conflito institucional e político que causou uma extrema polarização da sociedade".

47. Ademais, a Comissão afirmou que, em 9 de abril de 2002 teve início uma greve convocada pela Confederação de Trabalhadores da Venezuela e por *Fedecámaras*, e em 11 de abril do mesmo ano, foi realizada uma passeata da oposição que exigia a renúncia do Presidente da República. Neste contexto, afirmou a Comissão, ocorreram fatos de violência que culminaram com um alto número de mortos e feridos, o assalto ao governo constitucional por meio de um golpe de Estado e a posterior reposição da ordem constitucional. A situação imperante na Venezuela gerou um clima de agressão e ameaça continuado contra jornalistas, cinegrafistas, fotógrafos e demais trabalhadores dos meios de comunicação social.

48. Em relação a este caso, a Comissão apresentou aproximadamente 40 fatos ocorridos entre dezembro de 2001 e junho de 2004, consistentes em declarações de funcionários públicos e em agressões, ameaças e perseguições cometidos em prejuízo das supostas vítimas. Fez referência a 15 investigações e procedimentos na jurisdição penal em relação a estes fatos. O anterior é a base de suas alegações de direito.

* * *

49. Os representantes alegaram que os fatos que conformam o presente caso "se encontram resumidos, alegados e provados" na demanda, que foram conhecidos pelas partes no marco da petição, das medidas cautelares e das medidas provisórias e afirmaram uma série de fatos que qualificam como "supervenientes". Estes se encontrariam diretamente vinculados aos fatos contidos na demanda, ocorridos antes e depois de sua apresentação, e "devem ser avaliados pela Corte […]seja como parte do 'contexto' no qual os fatos tiveram lugar […] ou como fatos que agravaram as [alegadas] violações, [que] também são fatos imputáveis ao Estado e que dão origem à sua responsabilidade internacional". Estes fatos "continuaram e continuam ocorrendo, e, inclusive, as agressões e ameaças teriam se intensificado[, de maneira que se] trata de fatos continuados […] que se enquadram no conceito dado pela Corte aos fatos 'supervenientes'". Fizeram referência aos seguintes "tres tipos de fatos": os que constituem "o objeto do litígio propriamente dito", em virtude de terem sido apresentados na demanda; os que permitiriam explicá-los, esclarecê-los ou rejeitá-los; e os supervenientes, ocorridos depois da apresentação da demanda. Em suas alegações finais escritas, mencionaram que é "evidente que as agressões continuam ocorrendo […] na atualidade".

50. Por sua vez, os representantes se referiram a uma série de fatos, situações e valorações, que pretendem incluir como parte do contexto incluído no marco fático do presente caso e que consideram relevantes para demonstrar um contexto de restrições e de violações à liberdade de expressão, e "um padrão de conduta ou política de Estado em relação ao exercício da liberdade de expressão". Estes fatos consistem em uma série de normas de direito interno e decisões judiciais, *inter alia,*[32] procedimentos administrativos sancionatórios contra canais de televisão, em particular a RCTV,[33] e múltiplas ações judiciais dirigidas a sancionar os meios de comunicação, inclusive com a suspensão de seu sinal. Os representantes afirmam que no caso particular da RCTV, foram

32. Referiram-se à forma em que se aprovou a Constituição Política da República Bolivariana da Venezuela e as várias reformas posteriores; alcances da Sentença nº 1.013, proferida pela Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça em 12 de junho de 2001; a Sentença nº 1.942, proferida pela Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça em 15 de julho de 2003; alcances, conteúdos, limites, regimes sancionatórios, entre outros, de uma nova Lei de Responsabilidade Social em Rádio e Televisão; e reformas ao Código Penal venezuelano de 2005.

33. Procedimento administrativo sancionatório iniciado em 5 de junho de 2002 pela Comissão Nacional de Telecomunicações (CONATEL) contra a RCTV pelo suposto descumprimento do pagamento de tributos; Procedimento administrativo de fiscalização iniciado em 31 de janeiro de 2003 pelo Serviço Nacional Integrado de Administração Aduaneira e Tributária (SENIAT) a título de pagamento do Imposto sobre o Valor Agregado; Procedimento sancionatório iniciado pelo antigo Ministério de Infraestrutura contra a RCTV, por violação de normativa de conteúdo das transmissões, cuja abertura foi ordenada em 20 de março de 2003; Procedimento administrativo sancionatório iniciado em 14 de novembro de 2004 pela Superintendência para a Promoção e Proteção da Livre Competição (PROCOMPETENCIA) por supostas práticas contrárias à livre concorrência; Procedimento administrativo sancionatório notificado em 18 de março de 2004 pelo Serviço Nacional Integrado de Administração Aduaneira e Tributária (SENIAT), pela suposta falta de declaração fiscal correspondente a Impostos sobre Sucessões, Doações e demais Ramos Conexos; Múltiplas fiscalizações, inspeções e investigações administrativas realizadas pela CONATEL e pelo SENIAT.

interpostas 18 ações judiciais[34] e mencionaram a suposta existência de uma campanha de desprestígio contra a RCTV protagonizada por meios de comunicação do Estado.[35]

* * *

51. Em seus escritos e intervenções, além de referir-se à maioria dos aspectos de fato e de direito do presente caso, o Estado se referiu, *inter alia*, ao papel dos meios de comunicação social privados na Venezuela, que em sua opinião se converteram "em férreos sujeitos políticos de oposição ao governo legitimamente constituído"; se opôs à interpretação que os representantes realizaram de algumas normas de direito interno e decisões judiciais; se referiu a determinados fatos e participantes em "um plano para desestabilizar o governo e preparar o golpe de Estado de abril de 2002"; e aos conseqüentes "atos de rebelião dos oficiais golpistas na praça Altamira, os planos de greve empresarial e petrolífera, as *guarimbas* (barricadas) de 2003 e o referendo revogatório de 2004". O Estado assegurou que durante o desenvolvimento de tais eventos, os meios de comunicação social "empreenderam uma feroz campanha midiática na qual se incitou de maneira aberta a população [a] que se unisse aos atos de desestabilização, [...] e também incitou de maneira sistemática e permanente à realização de atos de desestabilização contra a paz e a ordem pública, [... e] à desobe[diência] das leis e da autoridade, [por meio da difusão de] mensagens de medo, de ódio e de discriminação contra setores da população simpatizante do governo, apesar de [encontrar-se] claramente proibido pela legislação interna e internacional". O Estado argumentou que o ato de proclamação do governo de fato no Palácio de Miraflores contou com a participação e assistência de diversos proprietários e diretores dos meios de comunicação social do país, dentro dos quais destaca a presença do Presidente da RCTV. O Estado considerou que esta conduta dos meios de comunicação desnaturaliza a verdadeira missão de informar à qual estão obrigados segundo a Constituição e implica o desenvolvimento de um "terrorismo midiático".

52. O Estado manifestou que os argumentos de suas contrapartes "se encontram orientados a questionar o exercício livre, institucional e apegado à ordem jurídica, das faculdades soberanas que possui a República Bolivariana da Venezuela como Estado livre e soberano na comunidade internacional". Ademais, afirmou que, "diante da série de acusações, alegações e questionamentos que são realizados, tanto pela Comissão como pelas [supostas] vítimas, em relação a criticar e questionar a vigência e o conteúdo do texto constitucional da República Bolivariana da Venezuela, assim como do exercício da função jurisdicional por parte do máximo tribunal da República; o exercício da função legislativa por parte do órgão constitucionalmente encarregado de legislar (Assembleia Nacional), e o exercício das faculdades administrativas de controle e supervisão por parte do Estado do cumprimento inexorável da lei; o Estado venezuelano não pode expressar mais do que seu mais profundo, categórico e enérgico rechaço e repúdio, porque tal classe de argumentos e questionamentos representam ingerências claras e manifestas ao exercício das faculdades soberanas do Estado e que se encontram constitucionalmente atribuídas".

* * *

B.2 Fatos

53. A Corte estabeleceu que a responsabilidade estatal apenas pode ser exigida no âmbito internacional depois de que o Estado tenha tido oportunidade de examiná-la e declará-la através dos recursos da jurisdição interna e de reparar o dano ocasionado. A jurisdição internacional tem caráter subsidiário,[36] coadjuvante e complementar.[37]

54. Quando um caso é submetido à jurisdição da Corte para que esta determine se o Estado é responsável por violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ou em outros instrumentos aplicáveis, o Tribunal deve analisar os fatos à luz das disposições aplicáveis e determinar se as pessoas que solicitaram a intervenção das instâncias do Sistema Interamericano são vítimas das violações alegadas e, se for o caso, se o Estado deve adotar determinadas medidas de reparação. A isso se limita a função jurisdicional da Corte.

34. Mencionam 11 ações de amparo e 7 ações de proteção à criança e ao adolescente.

35. Em particular, os representantes alegaram que na emissora de rádio do Estado YVKE Mundial e no Canal Estatal Venezuelano de Televisão seriam transmitidos diariamente programas dedicados exclusivamente a ofender e a desprestigiar jornalistas e diretores de meios de comunicação privados.

36. *Cf. Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Interpretação da Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C Nº 157, par. 66; e *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 166, par. 47.

37. *Cf.* Preâmbulo da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Ver também, *O Efeito das Reservas sobre a Entrada em Vigência da Convenção Americana sobre Direitos Humanos* (arts. 74 e 75). Parecer Consultivo OC-2/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 2, par. 31; *A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A Nº 6, par. 26; e *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C Nº 4, par. 61.

55. Quanto aos fatos do presente caso, a demanda constitui o marco fático do processo[38] e já foram expostos os critérios aplicáveis à admissibilidade de fatos novos e supervenientes (par. 42 *supra*).

56. Por mais que os fatos supervenientes possam ser apresentados ao Tribunal pelas partes em qualquer estado do processo antes da sentença, isso não quer dizer que qualquer situação ou acontecimento constitua um fato superveniente para os efeitos do processo. Um fato dessa natureza tem de estar ligado fenomenologicamente aos fatos do processo, de maneira que não basta que determinada situação ou fato tenha relação com o objeto do caso para que este Tribunal possa se pronunciar a respeito. Os representantes não especificaram o que entendem como fatos continuados nem argumentaram por que os mesmos, ainda em tal hipótese, deveriam ser considerados como supervenientes. Ademais, os fatos e as referências contextuais não constituem novas oportunidades para que as partes introduzam fatos diferentes dos que conformam o marco fático do processo.

57. Quanto a fatos discutidos no marco das medidas cautelares emitidas pela Comissão Interamericana, este é um procedimento autônomo que a Comissão aplica com base em seu regulamento, a respeito do qual a Corte não possui ingerência nem conhece os autos.

58. A Corte observa que no procedimento de medidas provisórias, iniciado em novembro de 2002 a partir de um pedido da Comissão, ordenou-se ao Estado a adoção de medidas para "resguardar e proteger a vida, a integridade pessoal e a liberdade de expressão dos *jornalistas, diretores e trabalhadores da [...] RCTV, [e] das outras pessoas* que se encontrem nas instalações deste meio de comunicação [...] ou que estejam [diretamente] vinculadas à operação jornalística d[este] meio de comunicação" (sem ênfase no original), assim como a "oferecer proteção perimetral à sede do meio de comunicação social RCTV [e i]nvestigar os fatos". De tal maneira, ainda que as supostas vítimas do presente caso tenham sido também beneficiárias dessas medidas de proteção, o grupo concreto ou potencial destes beneficiários é mais amplo que o conformado pelas supostas vítimas deste caso. É necessário esclarecer que o procedimento de medidas provisórias se desenvolveu de forma paralela, mas autônoma à tramitação do caso perante a Comissão e a Corte. Em definitivo, o objeto desse procedimento de natureza incidental, cautelar e tutelar, é distinto do objeto de um caso contencioso propriamente dito, tanto nos aspectos processuais como de apreciação da prova e alcances das decisões. Desse modo, as alegações, fundamentos de fato e elementos probatórios discutidos no marco das medidas provisórias embora possam ter estreita relação com os fatos do presente caso, não são automaticamente considerados como tais nem como fatos supervenientes. Ademais, a Corte foi informada de que existe outro procedimento em curso perante a Comissão por um caso relacionado com o canal de televisão RCTV,[39] de modo que as medidas provisórias poderiam eventualmente ter incidência no mesmo. Por tudo isso, a atuação no âmbito das medidas provisórias não será considerada no presente caso se não foi formalmente introduzida por meio dos atos processuais apropriados.

59. É oportuno fazer referência ao alegado pela Comissão e pelos representantes no mérito da controvérsia sobre os efeitos do descumprimento de ordens de adoção de tais medidas ordenadas por este Tribunal de acordo com o artigo 63.2 da Convenção. A Corte estabeleceu que essa disposição confere caráter obrigatório às medidas provisórias que ordene este Tribunal. Estas ordens implicam um dever especial de proteção dos beneficiários das medidas, enquanto se encontrem vigentes, e seu descumprimento pode gerar a responsabilidade internacional do Estado.[40] No entanto, isso não significa que qualquer fato, evento ou acontecimento que afete

---

38. *Cf. Caso do Massacre de Mapiripán Vs Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C Nº 134, par. 59; *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C Nº 190, par. 21, e *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C Nº 187, par. 30.

39. Quanto à não renovação da concessão da RCTV, a Comissão afirmou, em uma nota de rodapé na demanda, que com posterioridade à emissão do Relatório de Mérito da Comissão, em 28 de março de 2007, o Ministério do Poder Popular para as Telecomunicações e a Informática emitiu uma resolução (Resolução nº 002 de 28 de março de 2007) na qual decidiu não renovar a concessão da RCTV para transmitir depois de seu vencimento, em 27 de maio de 2007. Os representantes, por sua vez, alegaram que as ameaças de fechamento por meio da não renovação e/ou revogação da concessão da RCTV que se iniciaram no ano 2002, e teriam prosseguido depois da comunicação do Relatório de Mérito da Comissão, se concretizaram e se consumaram com o fechamento da RCTV depois de apresentada a demanda. No entanto, os representantes manifestaram que não pretendem litigar, no marco do presente caso, a decisão do Estado de suspender o sinal aberto da RCTV e a execução dessa decisão no dia 27 de maio de 2007, mas pretendem trazê-los como fatos de referência supervenientes ao conhecimento da Corte, a fim de que permita conhecer o contexto e o alcance das ameaças de revogação e/ou fechamento da RCTV formuladas pelas mais altas autoridades do Estado, que sim são fatos contidos na demanda. Os peticionários, junto com outros jornalistas, cinegrafistas, assistentes de câmera e demais trabalhadores e diretores da RCTV, apresentaram perante a Comissão uma petição relativa ao fechamento da RCTV em 1º de março de 2007.

40. *Cf. Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de junho de 2002. Série C Nº 94, pars. 196 a 200. Ver também, *Caso das Comunidades do Jiguamiandó e do Curbaradó*. Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 7 de fevereiro de 2006, considerando sétimo; *Caso James e outros. Medidas Provisórias.* Resolução de 25 de maio de 1999. Série E Nº 2, Resolutivo 2(b); Resoluções de 14 de junho de 1998, 29 de agosto de 1998, 25 de maio de 1999 e de 16 de agosto de 2000. Série E Nº 3, vistos 1 e 4; e Resolução de 24 de novembro de 2000. Série E Nº 3, visto 3; e *Assunto das Penitenciárias de Mendoza. Medidas Provisórias.* Resolução da Corte de 30 de março de 2006, considerando décimo.

os beneficiários durante a vigência de tais medidas, seja automaticamente atribuível ao Estado. É necessário avaliar em cada caso a prova oferecida e as circunstâncias em que ocorreu determinado fato, ainda sob a vigência das medidas provisórias de proteção.

60. O marco fático deste caso não inclui uma parte importante de supostos fatos, apreciações de fatos e referências contextuais que as partes apresentaram e alegaram como parte do mesmo. Algumas questões argumentadas pelos representantes compreendem controvérsias que se encontram pendentes de resolução perante as autoridades internas da Venezuela e poderiam formar parte, ademais, de outros casos pendentes de resolução no âmbito interno ou internacional. Essas situações, apreciações e argumentos das partes sobre fatos não incluídos no marco fático, não correspondem à controvérsia do presente caso. Desse modo, a Corte não se pronunciará especificamente sobre os mesmos. Unicamente os toma em consideração, no que sejam pertinentes, como alegações das partes e como contextos dos fatos controvertidos.

61. O Estado argumentou que os meios de comunicação privados realizam "ataques contínuos [...] de maneira frequente, contra a imensa maioria de [...] partidários e simpatizantes do governo que dirige o Presidente da República[, ... que teriam] sido frequentemente qualificados [...com uma] série de expressões de conteúdo desqualificador, que apenas têm como propósito a humilhação, a ofensa e a degradação de uma série de pessoas, por apoiar e respaldar um governo legitimamente constituído e eleito". O Estado afirmou que "esta série de insultos e desqualificações tendem a criar e fomentar sentimentos de rechaço e repúdio ao trabalho exercido por certos meios de comunicação social [privados], na imensa maioria de pessoas que apoiam o governo venezuelano, que logicamente e com razão fundada, questionam o trabalho desempenhado por estes meios de comunicação na sociedade venezuelana, com o que são geradas situações de tensão que, em determinadas oportunidades, podem trazer como consequência situações infelizes de violência [...] por parte do setor da população que é agredido, como consequência e responsabilidade direta da atuação e da atitude assumida por alguns meios de comunicação [...], e pelos sentimentos de rechaço que os mesmos geram através de sua atividade".

62. A Corte reitera que sua função é determinar, no exercício de sua competência contenciosa como tribunal internacional de direitos humanos, a responsabilidade do Estado pelas violações alegadas de acordo com a Convenção Americana, e não a responsabilidade da RCTV ou de outros meios de comunicação social, ou de seus diretores, acionistas ou empregados, em determinados fatos ou eventos históricos na Venezuela, nem seu papel ou desempenho como meio de comunicação social. A Corte não faz nenhuma determinação de direitos da RCTV, como empresa, corporação ou pessoa jurídica. Ainda se fosse certo que a RCTV ou seu pessoal cometeram os atos que o Estado lhes imputa, isso não justificaria o descumprimento das obrigações estatais de respeitar e garantir os direitos humanos.[41] O dissenso e as diferenças de opinião e ideias contribuem para o pluralismo que deve existir em uma sociedade democrática.

63. Em suas alegações finais escritas, os representantes apresentaram uma série de alegações sobre "a inaceitável retaliação contra as [supostas] vítimas e os defensores de direitos humanos no presente caso", em referência a expressões e declarações de agentes estatais a respeito das supostas vítimas e seus representantes e de alguns vídeos publicados por um canal estatal. Alegaram que o anterior teve a finalidade de "amedrontar e, portanto, frustrar o direito de petição [das supostas vítimas perante] os órgãos do sistema". A este respeito, o artigo 44 da Convenção garante às pessoas o direito de acudir perante o sistema Interamericano, de modo que o exercício efetivo desse direito implica que não se possa exercer nenhum tipo de represálias contra aquelas. Os Estados devem garantir, em cumprimento de suas obrigações convencionais, esse direito de petição durante todas as fases dos procedimentos perante as instâncias internacionais.

C) Violações alegadas

64. A Comissão e os representantes afirmaram que o Estado é responsável pela violação da liberdade de buscar, receber e difundir informação e ideias (artigo 13.1 da Convenção).

65. A Comissão argumentou que os atos descritos na demanda constituíram restrições "do conteúdo essencial do direito à liberdade de expressão, qual seja, de buscar, receber e difundir informação livremente", em relação ao dever de garantia contido no artigo 1.1 da mesma, ainda que não tenha especificado em detrimento de quem, nem individualizou os fatos que teriam gerado a violação, mas afirmou em termos gerais que esse direito foi "obstaculizado tanto por atos ou omissões de agentes do Estado como por atos de particulares". Argumentou

41. *Cf.* ECHR, *Özgür Gündem v. Turkey*, Judgment of 16 March 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-III, para. 45.

em sua demanda que, quando se iniciaram os fatos matéria do presente caso, a Venezuela se encontrava em um "período de conflito institucional e político que causou uma extrema polarização da sociedade", o que "gerou um clima de agressão e ameaça continuada contra jornalistas, cinegrafistas, fotógrafos e demais trabalhadores associados aos meios de comunicação social". A Comissão argumentou que, neste contexto, determinados discursos ou pronunciamentos das mais altas autoridades do Estado, entre eles declarações ou pronunciamentos do Presidente da República, contribuíram para criar um ambiente de intolerância e polarização social, incompatível com o dever de prevenir violações de direitos humanos que incumbe ao Estado, e constituíram "meios indiretos do exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão", que "podem resultar em atos de violência contra as pessoas que se identificam como trabalhadores de um determinado meio de comunicação".

66. Ao observar que a maioria dos fatos indicados na demanda foram cometidos por particulares, a Comissão argumentou que é possível atribuir responsabilidade internacional ao Estado por estes atos de terceiros, pois este tinha conhecimento de uma situação de risco real e não adotou medidas razoáveis para evitá-lo. Afirmou que a grande maioria dos fatos se produziram no marco de acontecimentos de grande interesse político e institucional, ou na cobertura de uma notícia, inclusive quando era realizada uma manifestação pública na qual se encontravam "partidários do oficialismo" e da "oposição". A recorrência deste tipo de eventos dirigidos contra trabalhadores da comunicação social "gera um evidente efeito amedrontador para continuar exercendo seu trabalho no futuro", pois as supostas vítimas se vêem intimidadas e têm temor fundado de ser objeto de ataque por seu vínculo laboral com o canal. Considerou que o Estado não atuou de maneira diligente quanto a seu dever de investigar os fatos e que as investigações internas se prolongaram além do razoável.

67. Os representantes coincidiram substancialmente com as alegações da Comissão e insistiram em que, apesar de o discurso das autoridades públicas, ainda o de conteúdo crítico, estar coberto em princípio pela liberdade de expressão, não o está quando, de maneira clara e iminente, incita a agredir a jornalistas e meios de comunicação. Nestes casos o Estado é responsável não apenas pelo discurso oficial com o qual se agrediu de maneira reiterada e sistemática a RCTV, seus jornalistas e diretores, mas pelas agressões provocadas por grupos de particulares em execução e seguimento destas mensagens.

68. A Comissão e os representantes alegaram a violação do artigo 5 da Convenção, ainda que diferiram a respeito dos fatos, argumentos e razões que sustentariam as violações alegadas.

69. Assim, a Comissão assinalou quatro fatos que prejudicaram três supostas vítimas.[42] Argumentou que, "por não ter oferecido elementos de proteção para diminuir o risco, por não ter investigado de forma completa e diligente e por não ter punido os responsáveis pelos impactos de armas de fogo mencionados", o Estado é responsável pela violação do direito à integridade física dos senhores José Antonio Monroy, Armando Amaya e Carlos Colmenares, feridos por disparos de armas de fogo enquanto cobriam manifestações públicas. O Estado tinha um "especial dever de proteção" a respeito dessas três pessoas, devido a que se encontravam protegidas por medidas cautelares solicitadas pela Comissão desde janeiro e julho de 2002, e por serem comunicadores sociais da RCTV e estarem em uma situação de risco, apesar do que o Estado não adotou nenhuma medida de proteção e descumpriu as decisões da Comissão e da Corte.

70. Os representantes coincidiram com a Comissão em alegar estes quatro fatos como violatórios do direito à integridade física e mencionaram oito fatos adicionais neste sentido.[43] Os representantes alegaram que a totalidade dos fatos contidos na demanda foram consequência direta das declarações de funcionários públicos dirigidas contra jornalistas e diretores da RCTV e, deste modo, atribuíveis ao Estado e constitutivos de violações do dever estatal de respeitar, garantir e prevenir as violações ao direito à integridade pessoal das supostas vítimas. Solicitaram à Corte que declare que o Estado violou esse direito, "em sua dimensão psíquica", em detrimento de "todas as vítimas no presente caso". Por último, afirmaram que o Estado havia violado os artigos 5, 13, 8 e 25 da Convenção Americana, "em conexão" com os artigos 1, 2 e 7.b) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (doravante denominada "Convenção de Belem do Pará").

71. O Estado negou ter incorrido em violação dos artigos 5 e 13 da Convenção. Afirmou que os fatos esporádicos contidos na demanda não formam parte do exercício profissional cotidiano das supostas vítimas, e são

42. Fatos de 15 de agosto de 2002, 12 de novembro de 2002, 19 de agosto de 2003 e 3 de março de 2004.

43. Fatos de 10 de abril de 2002, 3 de março de 2004, 12 de março de 2002, 15 de agosto de 2002, 3 de abril de 2002, 4 de dezembro de 2002, 3 de março de 2004 e 3 de junho de 2004.

imputáveis a terceiros não identificados, como reconhecem e confessam tanto as supostas vítimas como a Comissão. Tampouco são atribuíveis ao Estado, que garantiu a investigação de tais fatos, a proteção das supostas vítimas e o controle da ordem pública. Manifestou que estes fatos não podem justificar uma condenação contra o Estado, porquanto a obrigação de prevenção é de meios e não de resultados e "o sistema lógico de responsabilidade dos Estados, seja patrimonial, seja por violações aos direitos humanos, deve respeitar regras básicas da ordem internacional, no sentido de que o Estado não pode responder por fatos de terceiros, em primeiro lugar, quando aplicou a devida diligência para evitar e punir tais fatos, como no presente caso, nem o Estado pode responder por faltas das próprias vítimas, quando, como ocorre no presente caso, os próprios denunciantes causaram os fatos isolados e excepcionais que denunciam, por meio de sua incitação contínua ao ódio e à desestabilização".

72. O Estado manifestou que a atuação dos corpos de segurança do Estado foi proporcional, razoável, necessária e indispensável, "toda vez que existiram gravíssimas alterações da ordem pública por parte de grupos opositores que provocam, em sociedade com a RCTV e outros meios parcializados da oposição, graves atentados contra o bom funcionamento das instituições e da paz social". Argumentou que no presente caso as autoridades realizaram tudo o que é razoável esperar para diminuir o risco, e se utilizaram de todos os meios legais disponíveis para a determinação da verdade, a persecução, captura e castigo dos responsáveis por qualquer alteração da ordem pública, ou de qualquer agressão. O Ministério Público abriu inquéritos em relação a cada denúncia formulada pelas vítimas, fundamentou as mesmas e solicitou a colaboração destas. O Estado argumentou que em muitos casos não se pôde estabelecer o tipo e grau da lesão sofrida pelas supostas vítimas, as quais não compareceram a nenhum centro assistencial para serem avaliadas.

73. Por outro lado, a Comissão e os representantes alegaram que o Estado descumpriu sua obrigação de investigar os fatos do caso, julgar e punir todos os responsáveis, de forma exaustiva, efetiva e dentro de um prazo razoável, conforme o previsto nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em detrimento de todas as supostas vítimas.

74. Quanto ao prazo razoável das investigações, a Comissão observou que as investigações se estenderam por quase seis anos sem que se tivesse julgado a todos os responsáveis, particularmente os agentes do Estado, o que se vê agravado porquanto a legislação venezuelana não prevê nenhum prazo máximo para a duração de uma investigação. Nenhum dos fatos denunciados no âmbito interno passou da etapa de investigação preliminar e em nenhuma dessas causas foi formulada imputação a pessoa alguma como suposto responsável pelos fatos, nem sequer na causa em que há um autor detido. Os representantes enfatizaram que a fase de investigação se prolongou desmesuradamente em prejuízo do direito das vítimas de ter acesso aos órgãos de administração de justiça penal de forma expedita e sem dilações indevidas.

75. O Estado apresentou uma análise de cada uma das investigações e concluiu que "nos casos nos quais era juridicamente procedente sua ação (delitos de ação pública) realizou e conduziu investigações sérias, dirigidas no sentido do estabelecimento das responsabilidades procedentes". Ademais, afirmou que a Venezuela foi submetida a uma severa crise política e social, o que implicou complexidade no desenvolvimento das investigações.

76. Dado que existe conexidade entre os fatos da demanda que a Comissão e os representantes alegaram como violatórios das referidas normas da Convenção, a Corte considera pertinente analisar conjuntamente estes fatos e alegações, em um primeiro capítulo do mérito do caso (capítulo VIII). Em particular, em razão das características do presente caso e pelas razões expostas oportunamente (pars. 281 a 291 *infra*), as alegadas violações aos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8 e 25 da Convenção, serão analisadas como parte da obrigação estatal de investigar possíveis violações de direitos humanos, contida no artigo 1.1 da Convenção, como forma de garantia dos outros direitos que se alegam violados.

77. Por último, a Comissão e os representantes alegaram que alguns dos pronunciamentos do Presidente da República, especificamente os que se referiram ao uso do espaço radioelétrico de propriedade estatal pela RCTV e a concessão com a qual esta operava, constituíram formas de restrição indireta incompatíveis com o direito de buscar e difundir informação livremente, em violação do artigo 13.1 e 13.3 da Convenção. Os representantes alegaram que ao menos em 11 dos fatos se impediu às supostas vítimas o acesso a fontes oficiais de informação ou a instalações estatais, o que constituiu uma restrição indevida de sua liberdade de buscar, receber e difundir informação, assim como uma violação do artigo 24 da Convenção, por tratamento discriminatório. Por sua vez, a Comissão e os representantes afirmaram que o Estado interveio nas emissões do canal RCTV e nos meios técnicos indispensáveis para difundir informação, e que a CONATEL apresentou

ofícios para controlar ilegitimamente a emissão de notícias ou informações, o que constituiu uma restrição indireta ao direito reconhecido no artigo 13.1 e 13.3 da Convenção Americana. Estas alegações serão consideradas em um segundo capítulo do mérito da controvérsia (capítulo IX).

VII
Prova

78. Com base no estabelecido nos artigos 44 e 45 do Regulamento, assim como na jurisprudência do Tribunal a respeito da prova e sua apreciação,[44] a Corte procederá a examinar e avaliar os elementos probatórios que constam nos autos.[45]

A) Prova documental, testemunhal e pericial

79. Por decisão da Presidência da Corte, foram recebidas as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) das seguintes testemunhas e peritos sobre os temas que a seguir se apresentam. As questões relativas a suas declarações serão apresentadas, quando seja pertinente, ao longo desta sentença:

a) *Luisiana Ríos Paiva*, suposta vítima e testemunha proposta pela Comissão, jornalista da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre fatos ocorridos em 17 de dezembro de 2001, 20 de janeiro, 18 de abril, 2 e 28 de maio de 2002; sobre a denúncia interposta à raiz destes fatos e as consequências que tiveram em sua vida pessoal e desempenho profissional.

b) *Pedro Nikken*, suposta vítima e testemunha proposta pela Comissão e pelos representantes, é jornalista e trabalhou na RCTV entre os anos 2000 e 2004. Declarou, *inter alia*, sobre fatos ocorridos em 12 de novembro de 2002, 19 de agosto de 2003 e 3 de março de 2004; sobre a investigação dos mesmos e as consequências que tiveram em sua vida pessoal e desempenho profissional.

c) *Eduardo Guillermo Sapene Granier*, suposta vítima e testemunha proposta pela Comissão e pelos representantes, é Vice-Presidente de Informação e Opinião da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre fatos ocorridos entre 2001 e 2004 contra jornalistas e trabalhadores da RCTV e, em particular, o ocorrido em 13 de abril de 2002 e 3 de junho de 2004 contra a sede da RCTV. Além disso, sobre as denúncias interpostas à raiz destes fatos e suas consequências em seu desempenho profissional.

d) *Marcel Granier*, testemunha proposta pelos representantes, é Presidente e Diretor Geral da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre agressões sofridas por jornalistas e trabalhadores da RCTV, assim como ataques contra a sede deste canal de televisão e o efeito de discursos de altos funcionários do Estado na linha editorial da RCTV.

e) *Armando Amaya*, suposta vítima e testemunha proposta pelos representantes, é cinegrafista da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre fatos de 12 de novembro de 2002, agressões contra si e as consequências que tiveram em sua vida pessoal e desempenho profissional.

f) *Anahís del Carmen Cruz Finol*, suposta vítima e testemunha proposta pelos representantes, é repórter da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre fatos de 8 de dezembro de 2002, 27 de janeiro de 2003 e 3 de março de 2004, e as consequências que tiveram em sua vida pessoal e desempenho profissional.

g) *Isabel Cristina Mavarez Marín*, suposta vítima e testemunha proposta pelos representantes, é jornalista e produtora na área de imprensa da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre fatos de 9 de abril de 2002 e suas consequências em sua vida pessoal e desempenho profissional.

h) *David Pérez Hansen*, suposta vítima e testemunha proposta pelos representantes, foi repórter da RCTV até 2007 e atualmente é Produtor Executivo da Gerência de Informação desse canal. Declarou, *inter alia*, sobre fatos de 12 de março e 15 de agosto de 2002 e as consequências que estas agressões tiveram em sua vida pessoal e desempenho profissional.

---

44. *Cf. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua.* Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79, par. 86; *Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2001. Série C Nº 76, par. 50, e *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91, par. 15. *Cf.* também *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C Nº 160, pars. 183 e 184; *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile,* nota 26 supra, pars. 67, 68 e 69, e *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de setembro de 2006. Série C Nº 152, par. 34.

45. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) v. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C Nº 37, par. 76; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 49, e *Caso Bayarri Vs. Argentina*, nota 38 *supra,* par. 31.

i) *Marcos Fidel Hernández Torrolv*, testemunha proposta pelo Estado, é jornalista. Declarou, *inter alia*, sobre o trabalho dos diversos meios de comunicação privados, entre os quais a RCTV, nos últimos tempos.

j) *Omar Solórzano García*, testemunha proposta pelo Estado, é advogado. Declarou, *inter alia*, sobre o papel da Defensoria do Povo e as intervenções desta em manifestações e protestos; as medidas adotadas para garantir a ordem e a segurança das pessoas com motivo dessas manifestações públicas; as medidas especiais adotadas em benefício dos jornalistas, e as lesões ocorridas apesar das medidas adotadas.

k) *Daniel Antonio Hernández López*, testemunha proposta pelo Estado, é economista, cientista político e filósofo. Declarou, *inter alia*, sobre as origens e a evolução dos meios de comunicação na Venezuela e o papel assumido pelos meios de comunicação privados, em particular a RCTV, entre 2001 e 2006.

l) *Alís Carolina Fariñas Sanguino*, testemunha proposta pelo Estado, foi Promotora Vigésima Primeira Nacional com Competência Plena entre janeiro de 2001 e abril de 2008. Declarou, *inter alia*, sobre ordens de início de investigações ordenadas de ofício nessa Promotoria depois dos fatos ocorridos contra trabalhadores de meios de comunicação no ano de 2004.

m) *Toby Daniel Mendel*, perito proposto pela Comissão, é Diretor Sênior do Programa de Direito da ONG "Artigo 19". Declarou, *inter alia*, sobre a liberdade de expressão como direito humano e as restrições permissíveis; a liberdade de expressão em relação aos funcionários públicos e as questões de interesse público; atos de intimidação, acosso, perseguição e ataques contra comunicadores sociais e pessoal associado, cometidos por atores estatais e/ou particulares, assim como sobre a obrigação positiva do Estado de proteger a RCTV.

n) *Ricardo Uceda*, perito proposto pela Comissão, é jornalista. Declarou, *inter alia*, sobre o efeito de um discurso crítico permanente contra os comunicadores sociais e pessoal associado por parte das autoridades de um país; os efeitos de atos de intimidação, acosso, perseguição e ataques contra eles, cometidos por atores estatais e/ou particulares, assim como sobre os efeitos destes ataques sobre o exercício da liberdade de expressão nos trabalhadores da comunicação social.

ñ) *Marcelino Bisbal*, perito proposto pelos representantes, é jornalista. Declarou, *inter alia*, sobre os efeitos das agressões a jornalistas e outros trabalhadores da comunicação social na Venezuela no exercício do jornalismo e na livre busca e difusão de informação e ideias, incluindo, em particular, a época a que se referem os fatos do presente caso.

o) *Eduardo Ulibarri Bilbao*, perito proposto pelos representantes, é jornalista. Declarou, *inter alia*, sobre padrões internacionais relevantes para a liberdade de expressão e o exercício do jornalismo, assim como sua aplicação aos fatos denunciados no presente caso.

p) *Magadalena López de Ibáñez*, perita proposta pelos representantes, é psicóloga clínica. Declarou, *inter alia*, sobre os efeitos psicológicos e psicosomáticos, assim como os danos bio-psicológicos experimentados por certos jornalistas, cinegrafistas, assistentes de câmeras e diretores da RCTV supostas vítimas neste caso.

q) *Pedro Berrizbeitia Maldonado*, perito proposto pelos representantes, é advogado e professor de Direito Processo Penal. Declarou, *inter alia*, sobre o papel do Ministério Público no processo penal venezuelano, o papel da vítima nas investigações e processos por delitos de ação pública, o prazo de duração de uma investigação penal e as formas de início de um processo penal na Venezuela.

80. Quanto à prova oferecida em audiência pública, a Corte ouviu as declarações das seguintes pessoas:

a) *Carlos Colmenares*, suposta vítima e testemunha proposta pela Comissão, era cinegrafista da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre alegados fatos ocorridos nos dias 19 de agosto de 2003 e 3 de março de 2004 nos quais resultou ferido, assim como sobre outra agressão ocorrida quando se encontrava cobrindo uma manifestação em Chuao e a investigação destes fatos. Além disso, descreveu as consequências em sua vida pessoal e no exercício de sua profissão.

b) *Antonio José Monroy Clemente*, suposta vítima e testemunha proposta pelos representantes, é cinegrafista da RCTV. Declarou, *inter alia*, sobre as agressões sofridas por ele e sua equipe de reportagem ao cobrir notícias em 31 de julho e 15 de agosto de 2002 no Tribunal Supremo de Justiça, a investigação destes fatos e as consequências que os mesmos tiveram em sua vida pessoal e no exercício de sua profissão.

c) *Andrés Izarra*, testemunha proposta pelo Estado, é produtor de televisão, trabalhou na RCTV e atualmente é Ministro de Telecomunicações da Venezuela e Diretor do canal estatal Telesur. Declarou, *inter alia*, sobre a participação das supostas vítimas, como acionistas, diretores, jornalistas e trabalhadores da RCTV, no contexto dos fatos do presente caso.

B) *Apreciação da prova*

81. Neste caso, como em outros,[46] o Tribunal admite o valor probatório dos documentos apresentados pelas partes em sua oportunidade processual que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida.

82. Junto com seu escrito de petições, argumentos e provas, os representantes apresentaram, no anexo número 31, declarações de 11 supostas vítimas em cópias simples, as quais foram transmitidas ao Estado oportunamente. Posteriormente, em 17 de dezembro de 2007, os representantes apresentaram documentos consistentes em declarações das supostas vítimas autenticadas pelo Cônsul Geral da República da Costa Rica na República Bolivariana da Venezuela, alegando que "por razões de impedimento grave" não puderam ser apresentadas quando apresentaram seu escrito de petições e argumentos. Desse modo, os representantes, com base no artigo 44.3 do Regulamento, solicitaram que estas provas fossem declaradas admissíveis, toda vez que não puderam ser apresentadas com anteriordade devido à negativa de alguns notários públicos de autenticá-las. Quanto às declarações remetidas nessa segunda ocasião, o formato e algumas seções das declarações não coincidem entre as que foram remetidas inicialmente e as posteriormente autenticadas.

83. A este respeito, a Comissão expressou que "na medida em que [a prova documental apresentada pelos representantes em 17 de dezembro de 2007] consiste em certidões notariais de declarações que efetivamente foram apresentadas ao Tribunal na oportunidade processual correspondente, não possui observações a formular".

84. Tendo em conta as considerações anteriores, este Tribunal considera que não se violou o direito de defesa do Estado, já que este teve a possibilidade de objetar e controverter o conteúdo de todas essas declarações. Assim, são incorporadas ao acervo as 11 declarações que foram remetidas pelos representantes na devida oportunidade processual, isto é, junto com seu escrito de petições, argumentos e provas, as quais serão avaliadas tomando em conta as observações das partes. Quanto às declarações enviadas pelos representantes em 17 de dezembro de 2007, ainda que tenham alegado a existência de um impedimento grave nos termos do artigo 44.3 do Regulamento para sua apresentação oportuna, as mesmas foram transmitidas ao Estado e lhe foi concedida a oportunidade de apresentar suas observações. Por isso, o Tribunal as incorpora ao acervo probatório nos termos do artigo 45.1 do Regulamento.

85. Além disso, os representantes expressaram que os cartórios se negaram a tomar legalmente as declarações das testemunhas e peritos requeridos pela Resolução da Presidenta da Corte de 11 de junho de 2008. O Estado não controverteu o anterior.

86. A Corte considera indevido que as pessoas que exercem funções públicas de concessão de fé se neguem a receber declarações de pessoas convocadas por um tribunal internacional de direitos humanos. Conforme o artigo 24.1 do Regulamento, os Estados Parte em um caso têm o dever de "facilitar [a] execução de ordens de comparecimento de pessoas residentes em seu território ou que se encontrem no mesmo". Estas pessoas foram convocadas pela Presidência da Corte para que prestassem suas declarações perante agente dotado de fé pública. Por isso, o Estado deve garantir, como projeção do princípio de boa fé que deve regir o cumprimento das obrigações convencionais, que não exista nenhum obstáculo para a realização da prova.[47] No entanto, no presente caso a Corte não conta com elementos para determinar a veracidade do impedimento alegado.

87. Quanto aos documentos de imprensa apresentados pelas partes que não foram objetados, este Tribunal considera que podem ter eficácia probatória unicamente quando reúnam fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados ao caso[48] e demonstrados por outros meios.[49]

---

46. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez.* Mérito nota 38 *supra,* par. 140; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia,* nota 29 *supra*, par. 53, e *Caso Bayarri Vs. Argentina,* nota 38 *supra.* Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C Nº 187, par. 35.

47. A Corte Permanente de Arbitragem estabeleceu que "[c]ada Estado deve cumprir suas obrigações convencionais *bona fide*, e caso não o faça poderá ser sancionado com as penas comuns previstas pelo Direito Internacional" (tradução da Secretaria). *Cf.* Reports of International Arbitral Awards, The North Atlantic Coast Fisheries (Great Britain, United States), 7 September 1910, Volume XI, pp. 167-226, p. 186.

48. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez. Mérito,* nota 38 *supra,* par. 146; *Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros*). *Mérito,* nota 45 *supra,* par. 75; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 62, e *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 191, par. 42.

49. *Cf. Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 163, par. 59;

88. Os representantes se opuseram à incorporação de vários documentos apresentados pelo Estado em sua contestação à demanda por considerá-los impertinentes para o objeto do presente caso.[50] Este Tribunal decide incorporá-los ao acervo probatório e apreciá-los tomando em conta as observações dos representantes e o conjunto do acervo probatório. Quanto ao anexo A.17, seu conteúdo não se ajusta ao objeto do litígio, de modo que é impertinente sua incorporação ao acervo probatório.

89. A Corte apreciará os testemunhos e pareceres apresentados pelas testemunhas e peritos, na medida em que se ajustem ao objeto que foi definido pela Presidenta na Resolução de 11 de junho de 2008 e ao objeto do litígio do presente caso, tomando em conta as observações apresentadas pelas partes[51] e aplicando as regras da crítica sã. Serão analisadas no capítulo que corresponda. Em virtude de que as supostas vítimas têm um interesse direto no caso, suas declarações não podem ser avaliadas isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo,[52] apesar de serem úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as violações e suas consequências.[53]

90. Em aplicação do disposto no artigo 45.1 do Regulamento da Corte, conforme a decisão da Presidenta (par. 14 *supra*), o Tribunal incorpora ao acervo probatório do presente caso a declaração do senhor Ángel Palácios Lascorz, o parecer pericial da senhora María Alejandra Diaz Marín, e o parecer pericial do senhor Alberto Arteaga, todos apresentados no *Caso Perozo e outros vs. Venezuela*, tendo em conta as observações pertinentes apresentadas pelas partes.

91. Ademais, a Corte agregará aos autos de prova deste caso os documentos apresentados pela testemunha e suposta vítima Carlos Colmenares durante a audiência pública;[54] pelo Estado[55] e pelos representantes,[56] na estrita medida em que se ajustem ao objeto do presente caso, nos termos indicados (pars. 53 a 63 *supra*).

92. A Comissão solicitou em sua demanda que este Tribunal incorpore aos autos do presente caso "uma cópia de todas as atuações relacionadas com as medidas provisórias ordenadas pela Corte Interamericana a favor de Luisiana Ríos e outros (RCTV)". A Comissão não justificou seu pedido e o Estado se opôs ao mesmo. Ademais, foi indicado que as atuações relacionadas com o procedimento das medidas provisórias em trâmite são independentes a este processo, de maneira que não é apropriado resolver favoravelmente a esse pedido. No entanto, a Corte examinará as declarações prestadas pela senhora Luisiana Ríos e pelo senhor Carlos Colmenares durante uma

---

Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C Nº 180, par. 30, e *Caso do Povo Saramaka. Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172, par. 67.

50. Em particular, solicitaram que se declarem inadmissíveis os seguintes anexos do escrito de contestação da demanda: artigo de imprensa publicado no jornal de circulação nacional venezuelano "El Nacional", de 16 de abril de 2002, contendo entrevistas efetuadas aos diretores e representantes de diversos meios de comunicação social (anexo identificado como "A.7"); artigo de imprensa publicado no jornal de circulação nacional venezuelano "El Nacional", de 12 de julho de 2007 (anexo identificado como "A.8"); transcrição do Programa Primeiro Plano transmitido pela RCTV em 23 de fevereiro de 2003 (anexo identificado como "A.10"); artigos de imprensa publicados em diversos jornais de circulação nacional venezuelanos (anexo identificado como "A.11"); cópia da Resolução da Superintendência para a Promoção e Proteção da Livre Concorrência em 24 de fevereiro de 2005 (anexo identificado como "A.12"); cópia da Sentença proferida pela Primeira Corte do Contencioso Administrativo em 11 de maio de 2005 (anexo identificado como "A.13"); DVD, identificado como "Mensagens Transmitidas Durante a Greve de 2002 e 2003", contendo diversas mensagens transmitidas pelos meios de comunicação social privados durante os meses de dezembro, momento no qual teve lugar a "Greve" levada a cabo pelos setores políticos de oposição ao governo nacional (anexo identificado como "A.16"); CD contendo a apresentação em formato Power Point do trabalho intitulado "*¿Como los medios nos Manipulan*?", elaborado pelo psiquiatra Heriberto González Méndez (anexo identificado como "A.17"); DVD, identificado como "*Ataques a Instituciones del Estado*", contendo múltiplos ataques e ofensa contra as instituições democráticas venezuelanas, proferidas durante a transmissão realizada pela RCTV, no dia 6 de dezembro de 2002 (anexo identificado como "A.20"); DVD, identificado como "*Ofensas al Presidente de la República*", contendo múltiplos ataques e ofensa contra o Excelentíssimo Presidente da República Bolivariana da Venezuela, proferidas por jornalistas da RCTV (anexo identificado como "A.21").

51. Os representantes objetaram, em um escrito apresentado em 5 de janeiro de 2009, as observações do Estado a respeito de vários testemunhos e perícias, apresentadas em suas alegações finais escritas. Em particular alegaram "a improcedência das observações do Estado às declarações testemunhais", se referiram "às supostas medidas de proteção adotadas pelo Estado" e "à extemporaneidade das objeções do Estado à declaração pericial da psicóloga Magdalena López". A apresentação de observações às alegações finais não se encontra prevista no Regulamento dentro do procedimento escrito. Por outro lado, embora seja certo que o Estado não apresentou observações a vários testemunhos e perícias no prazo concedido pelo Tribunal, a Corte toma em conta as observações do Estado na medida em que foram apresentadas em suas alegações finais no exercício de seu direito de defesa. Em consequência, a Corte avaliará tais elementos probatórios tomando em conta as observações das partes, quanto se refiram exclusivamente a tais elementos probatórios.

52. *Cf. Case Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C Nº 33, par. 43; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 54, e *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia,* nota 48 *supra,* par. 37.

53. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros*), nota 44 *supra,* par. 70; *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C Nº 168, par. 22, e *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C Nº 153, par. 59.

54. Entregou um relatório médico de 3 de junho de 2008 e um documento que demonstra que trabalha na *Nueva Televisión del Sur*.

55. Entregou o livro intitulado "*Mi Testimonio ante la Historia*" publicado pelo senhor Pedro Carmona Estanga.

56. Entregaram uma transcrição da interpelação ao senhor Andrés Izarra. Além disso, entregaram uma nota de imprensa intitulada "*Colegio Nacional de Periodistas exige investigar agresiones*" publicada em El Universal.com em 29 de julho de 2008, outra nota de imprensa, intitulada "*SNTP denuncia aumento de atropello a la libertad*" publicada no Jornal El Universal de 2 de agosto de 2008 e cópia da coluna de opinião da senhora Patricia Poleo "*Factores de Poder*" de 16, 17, 18, 22, 23 e 24 de abril de 2002.

audiência celebrada no procedimento de medidas provisórias (par. 21 *supra*), oferecidas pelos representantes para sustentar fatos do caso, considerando que em ambas as ocasiões o Estado teve a oportunidade de exercer seu direito de defesa.

93. Quanto aos vídeos apresentados pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado nas diferentes oportunidades processuais, que não foram impugnados e cuja autenticidade não se questionou, esta Corte apreciará seu conteúdo dentro do contexto do acervo probatório, tomando em conta as observações apresentadas pelas partes, e aplicando as regras da crítica sã.

94. A Comissão ofereceu como prova transcrições de pronunciamentos de altas autoridades do Estado. Em alguns casos, a Comissão fez referência ao link eletrônico direto da transcrição que cita como prova.[57] A Corte estabeleceu que se uma parte proporciona ao menos o link eletrônico direto do documento que cita como prova e é possível acessá-lo, não se vê afetada a segurança jurídica nem o equilíbrio processual, porque é imediatamente localizável pelo Tribunal e pelas outras partes.[58] Neste caso, a Corte constata que a Comissão apresentou as referidas transcrições como anexos a seu escrito de demanda e que não houve oposição ou observações das outras partes sobre o conteúdo e autenticidade das mesmas.

95. Por outro lado, os representantes e o Estado apresentaram documentos e vídeos junto com seus respectivos escritos de alegações finais. Em sua jurisprudência o Tribunal considerou que apesar de o procedimento perante esta Corte ser menos formal e mais flexível que o procedimento no direito interno, não por isso deixa de velar pela segurança jurídica e pelo equilíbrio processual das partes.[59] Nos termos do artigo 44 do Regulamento, a Corte considera que estes documentos foram oferecidos extemporaneamente, de modo que não serão incorporados ao acervo probatório deste caso.

96. Sem prejuízo do anterior, em cada caso é preciso assegurar que o Tribunal possa conhecer a verdade sobre os fatos controvertidos, motivo pelo qual possui amplas faculdades para receber a prova que considere necessária ou pertinente, garantindo o direito de defesa das partes. De tal maneira, em determinados casos, excepcionalmente pode ser necessário escutar com maior amplitude as alegações das partes, produzir prova que se considere útil, relevante ou imprescindível e ordenar outras diligências que sejam pertinentes para a solução das questões controvertidas. A Corte observa que junto com suas alegações finais escritas o Estado apresentou atas de entrevista de várias das supostas vítimas que não constavam anteriormente, entre essas as dos senhores Armando Amaya, Eduardo Sapene, Winston Gutiérrez e da senhora Luisiana Ríos perante Promotorias do Ministério Público. Segundo foi indicado, o Estado apresentou informação e documentação relativa a investigações relacionadas aos fatos do presente caso, junto com seus escritos e em resposta a pedidos de prova para melhor decidir. Por formar parte dessas investigações, e por considerar útil e pertinente contar com o máximo possível de declarações das supostas vítimas, a Corte as incorpora ao acervo probatório, nos termos do artigo 45.1 do Regulamento.

97. Por último, ao remeter cópia de algumas atuações em investigações e processos judiciais abertos ou tramitados no âmbito interno, em resposta a um pedido de prova para melhor decidir (par. 18 *supra*), o Estado manifestou que, "no tocante às causas que ainda estão em Fase Preparatória, [o Ministério Público] se reserva a terceiros as atas de investigação, até que esta etapa seja concluída, tendo acesso às mesmas apenas as partes".

98. A reserva de informação a pessoas alheias ao processo na fase preparatória das investigações penais se encontra prevista em diversas legislações internas. Neste caso, o Estado demandado indicou o anterior como fundamento para não enviar à Corte a documentação solicitada em relação a vários processos penais internos. A restrição mencionada pode ser plausível nos processos internos, pois a divulgação de certos conteúdos em uma etapa preliminar das investigações poderia obstruí-las ou causar prejuízos às pessoas. No entanto, para efeitos da jurisdição internacional deste Tribunal, é o Estado quem tem o controle dos meios para esclarecer fatos ocorridos dentro de seu território[60] e, por isso, sua defesa não pode descansar sobre a impossibilidade do demandante de

57. A Comissão forneceu os links eletrônicos dos pronunciamentos de 9 de novembro de 2003, 12 de janeiro de 2004 e 9 de maio de 2004 e, Além disso, manifestou que "os conteúdos d[as] declarações são públicos e podem encontrar-se em diversas páginas oficiais do governo, por exemplo em http://www.gobiernoenlinea.ve/misc-view/ver_alo.pag".

58. *Cf. Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 165, par. 26, e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 17.

59. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala, supra* nota 45 par. 70; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C Nº 110, par. 58, e *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de julho de 2004. Série C Nº 108, par. 23.

60. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, nota 38 *supra*, par. 136; *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C Nº 136, par. 106, e *Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127, par. 134.

apresentar provas que, em muitos casos, não se podem obter sem a cooperação das autoridades estatais.[61] Por isso, a Corte considera que a negativa do Estado em remeter alguns documentos não pode redundar em prejuízo das vítimas, mas apenas em seu próprio prejuízo. Em consequência, o Tribunal pode considerar estabelecidos os fatos que sejam demonstráveis unicamente através de prova que o Estado se tenha negado a apresentar.[62]

99. Em relação a uma controvérsia similar, o Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia considerou que conceder aos Estados, por razões de segurança nacional, um direito geral que lhes permita negar-se a remeter documentos necessários para o desenvolvimento do processo poderia tornar impossível a própria função do Tribunal Internacional, e poderia transformar-se em um obstáculo para alcançar sua missão.[63] Por sua vez, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos rejeitou argumentos similares apresentados por um Estado com o objeto de não enviar informação de um processo penal que se encontrava aberto e que havia sido solicitado por aquela Corte. Com efeito, o Tribunal Europeu considerou insuficiente alegar, *inter alia*, que a investigação criminal estava pendente e que os autos continham documentos classificados como secretos.[64]

100. Em virtude do anterior, nos casos em que as atas de investigação se encontrem sob reserva, corresponde ao Estado enviar as cópias solicitadas informando sobre tal situação e a necessidade, conveniência ou pertinência de manter a confidencialidade devida desta informação, o que será cuidadosamente avaliado pelo Tribunal, para efeitos de incorporá-la ao acervo probatório do caso, respeitando o princípio do contraditório no que corresponder, no entendimento de que, segundo o Estado indicou, a própria legislação interna permite às vítimas e a seus representantes legais ter acesso aos autos das investigações prévias.[65]

* * *

101. Efetuado o exame formal dos elementos probatórios que constam nos autos do presente caso, a Corte passa a analisar as alegadas violações da Convenção Americana em consideração dos fatos que a Corte considere provados, bem como dos argumentos jurídicos das partes. Para isso, se aterá aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente.[66] Nesses termos, os tribunais internacionais têm amplas faculdades para apreciar e avaliar as provas, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência, sem que devam se sujeitar a regras de prova legal (tarifada).[67] A prova circunstancial, os indícios e as presunções podem ser utilizados, sempre que deles possam inferir-se conclusões consistentes sobre os fatos.[68]

102. A Corte fará as determinações correspondentes observando que os elementos probatórios, entre eles as

---

61. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* nota 38 *supra*, par. 135; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez,* nota 31 *supra,* par. 73, e *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru,* nota 58 *supra,* par. 154.

62. *Cf., mutatis mutandi*, Caso *Gonzalez e outras ("Campo Algodoeiro")* *Vs. México*, Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 19 de janeiro de 2009 (pedido de ampliação de supostas vítimas e negativa de remissão de prova documental), par. 59.

63. O texto original em inglês indica: *"[T]o grant States a blanket right to withhold, for security purposes, documents necessary for trial might jeopardize the very function of the International Tribunal, and defeat its essential object and purpose. […] To admit that a State holding such documents may unilaterally assert national security claims and refuse to surrender those documents could lead to the stultification of international criminal proceedings: those documents might prove crucial for deciding whether the accused is innocent or guilty. The very raison d'être of the International Tribunal would then be undermined." Cf. International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Appeals Chamber, "Lašva Valley" (IT-*95-14) *TIHOMIR BLAŠKI[illegible], Judgment on the Request of The Republic of Croatia for Review of the Decision of Trial Chamber II of 18 July 1997,* 29 October 1997, para. 65.

64. O texto original em inglês indica: "122. *[The State] refused to disclose any documents of substance from the criminal investigation file, invoking a number of reasons for that decision. First, they stated that the investigation was pending; then, that it contained certain documents classified as secret and, finally, referred to Article* 161 *of the Code of Criminal Procedure which allegedly precluded the submission of these documents.* 123. *The Court has on several occasions reminded the Government of the possibility to request the application of Rule* 33 *§* 2 *of the Rules of Court, which permits a restriction on the principle of the public character of the documents deposited with the Court for legitimate purposes, such as the protection of national security and the private life of the parties, as well as the interests of justice. No such request has been made in this case. The Court further remarks that the provisions of Article* 161 *of the Code of Criminal Procedure, to which the Government refer, do not preclude disclosure of the documents from a pending investigation file, but rather set out a procedure for and limits to such disclosure. The Government failed to specify the nature of the documents and the grounds on which they could not be disclosed (see, for similar conclusions, Mikheyev v. Russia, nº* 77617/01*, §* 104*, 26 January* 2006). *[…] the Court considers the Government's explanations concerning the disclosure of the case file insufficient to justify the withholding of the key information requested by the Court". Cf. ECHR, Imakayeva v. Russia, Judgment of* 9 *November* 2006, Application nº 7615/02, paras 122 and 123.

65. *Cf.* artigo 304 do Código Orgânico Processual Penal, sancionado em 20 de janeiro de 1998, publicado na Gaceta Oficial nº 5.208, extraordinário, de 23 de janeiro de 1998, com a reforma parcial sancionada em 25 de agosto de 2000, e publicada na Gaceta Oficial nº 37.022, da mesma data, e a reforma parcial sancionada em 12 de novembro de 2001, e publicada na Gaceta Oficial nº 5.558, extraordinário, de 14 de novembro de 2001, artigo 11 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9319) e Caso *Gonzalez e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 19 de janeiro de 2009 (pedido de ampliação de supostas vítimas e negativa de remissão de prova documental), par. 61.

66. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*, nota 45 *supra,* par. 76; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 54, e *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia*, nota 48 *supra,* par. 31.

67. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala*, nota 44 *supra,* par. 51; *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile*, nota 26 *supra,* par. 69, e *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras*, nota 44 *supra,* par. 35.

68. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, nota 45 *supra,* par. 130.

declarações, sejam coincidentes entre si, que possuam outros elementos de convicção que os apóiem e, em geral, que a prova apresentada seja suficiente, variada, idônea, confiável e pertinente para demonstrar os fatos objeto de análise. Ou seja, deve-se verificar que as premissas propostas estejam provadas, assim como o grau de credibilidade racional da conclusão a que pretenda chegar a parte que as alegue. Assim, cada hipótese concreta alegada em um determinado contexto deve estar sustentada pelos elementos de prova, de modo que aquela adquira seu próprio grau de confirmação sobre a base dos elementos probatórios disponíveis, o que permitirá considerar como demonstrada a hipótese mais aceitável frente a outras, segundo esteja dotada de um maior grau de confirmação, apoio ou sustento na prova.

VIII
Artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) da Convenção, em relação aos artigos 5.1 (Direito à Integridade Pessoal)[69] e 13.1 (Liberdade de Pensamento e de Expressão)[70] da mesma

103. O artigo 5.1 da Convenção consagra o direito à integridade pessoal, física, psíquica e moral.

104. O artigo 13 da Convenção reconhece a todas as pessoas os direitos e liberdades de expressar seu pensamento, de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, assim como o direito a receber informação e conhecer a expressão do pensamento alheio.[71]

105. A liberdade de expressão, particularmente em assuntos de interesse público, "é uma pedra angular na própria existência de uma sociedade democrática".[72] Não apenas deve ser garantida no que respeita à difusão de informação ou ideias que são recebidas favoravelmente ou consideradas como inofensivas ou indiferentes, mas também no que tange às que são ingratas para o Estado ou qualquer setor da população. Tais são as demandas do pluralismo, que implica tolerância e espírito de abertura, sem os quais não existe uma sociedade democrática. Qualquer condição, restrição ou sanção nesta matéria deve ser proporcional ao fim legítimo perseguido.[73] Sem uma efetiva garantia da liberdade de expressão, se debilita o sistema democrático e o pluralismo e a tolerância sofrem uma ruptura; os mecanismos de controle e denúncia cidadãos podem tornar-se inoperantes e, em definitivo, se cria um campo fértil para que apareçam sistemas autoritários.[74]

106. Porém, a liberdade de expressão não é um direito absoluto e pode estar sujeita a restrições,[75] em particular quando interfere com outros direitos garantidos pela Convenção.[76] Tendo em vista a importância da liberdade de expressão em uma sociedade democrática e a responsabilidade que entranha para os meios de comunicação social e para os que exercem profissionalmente estes trabalhos, o Estado deve minimizar as restrições à informação e equilibrar, na maior medida possível, a participação das distintas correntes no debate público, promovendo o pluralismo informativo. Nestes termos se pode explicar a proteção dos direitos humanos daqueles que enfrentam o poder dos meios de comunicação, que devem exercer com responsabilidade a função

69. O artigo 5.1 da Convenção estabelece que: "Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral".

70. O artigo 13.1 da Convenção dispõe que: "Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha".

71. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, pars. 30-32. Ver também, *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*) *Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C Nº 73, par. 64; *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C Nº 74, par. 146; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107, par. 108; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C Nº 111, par. 77, e *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de maio de 2008. Série C Nº 177, par. 53.

72. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/85, nota 71 *supra,* par. 70. Ver também *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, nota 71 *supra,* par. 112; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai,* nota 71 *supra*, par. 82; *Caso Kimel Vs. Argentina*, nota 71 *supra,* pars. 87 e 88; e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 131.

73. O artigo 4 da Carta Democrática Interamericana reconhece que: "[s]ão componentes fundamentais do exercício da democracia a transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa". *Cf.,* Além disso, *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru*, nota 71 *supra,* par. 152; e *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros*) *Vs. Chile*, nota 71 *supra,* par. 69.

74. *Cf.,* em termos similares, *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, nota 71 *supra,* par. 116.

75. *Cf. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, nota 71 *supra,* par. 120; *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 131; *Caso Kimel Vs. Argentina,* nota 71 *supra*, par. 54; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai*, nota 71 *supra,* par. 95; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C Nº 135, par. 79.

76. *Cf. Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito*, nota 71 *supra,* par. 56; e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra*, par. 131

social que desenvolvem,[77] e o esforço por assegurar condições estruturais que permitam a expressão equitativa das ideias.[78]

107. O exercício efetivo da liberdade de expressão implica a existência de condições e de práticas sociais que o favoreçam. É possível que essa liberdade se veja ilegitimamente restringida por atos normativos ou administrativos do Estado ou por condições de fato que coloquem, direta ou indiretamente, em situação de risco ou maior vulnerabilidade aqueles que a exerçam ou tentem exercê-la, por atos ou omissões de agentes estatais ou de particulares. No âmbito de suas obrigações de garantia dos direitos reconhecidos na Convenção, o Estado deve abster-se de atuar de maneira tal que propicie, estimule, favoreça ou aprofunde essa vulnerabilidade[79] e deve adotar, quando seja pertinente, medidas necessárias e razoáveis para prevenir ou proteger os direitos daqueles que se encontrem em tal situação, assim como, se for o caso, investigar fatos que os prejudiquem.

108. No presente caso, a Corte observa que a maioria dos fatos alegados na demanda como violatórios dos artigos 5 e 13 teriam sido cometidos por particulares, em prejuízo de jornalistas e membros das equipes de reportagem, assim como dos bens e da sede do canal RCTV.

109. A Corte indicou que a responsabilidade internacional do Estado pode produzir-se por atos violatórios cometidos por terceiros, que em princípio não lhe seriam atribuíveis.[80] Isso ocorre se o Estado descumpre, por ação ou omissão de seus agentes que se encontrem em posição de garantes dos direitos humanos, as obrigações *erga omnes* incluídas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

110. A Corte também indicou que um Estado não é responsável por qualquer violação de direitos humanos cometida por particulares. O caráter *erga omnes* das obrigações convencionais de garantia não implica uma responsabilidade ilimitada dos Estados frente a qualquer ato de particulares. Deve-se atender às circunstâncias particulares do caso e à concretização destas obrigações de garantia, considerando a previsibilidade de um risco real e imediato.[81]

111. Com base nos critérios anteriores, corresponde ao Tribunal analisar os fatos alegados e a prova apresentada, no contexto em que teriam ocorrido.

A) *Contexto dos fatos e discursos de funcionários públicos*

112. Segundo foi indicado anteriormente (pars. 65, 66 e 69 *supra*), a Comissão considerou que possuindo "pleno conhecimento da situação de risco" e "da ocorrência de fatos de violência nas ruas e na sede do canal da RCTV, durante os quais jornalistas e trabalhadores de comunicação social deste canal eram agredidos", o Estado tinha um dever especial de proteção e descumpriu o dever de prevenir que atos de terceiros poderiam afetar o exercício do direito à liberdade de expressão.

113. Por sua vez, os representantes alegaram que os discursos mencionados constituíram "ameaças e ataques morais contra os diversos meios de comunicação social do país e expressamente contra a RCTV, seus diretores e acionistas", cujo conteúdo demonstraria "uma política de [E]stado continuada de ataques e ameaças" contra eles. Apresentaram três tipos de alegações a respeito destes pronunciamentos: a) que constituem, "em si mesmos, uma violação às obrigações internacionais da Venezuela" e "uma violação [...] à integridade pessoal de quem integrava a equipe da RCTV"; b) que as agressões físicas das quais as supostas vítimas foram objeto "são consequência natural do discurso agressivo e violento do Presidente da República e de outras altas autoridades" já que "foram toleradas, justificadas e incentivadas pelo próprio Presidente da República"; e c) que os discursos demonstrariam "uma política de Estado configurada em ameaças, atentados e violações à liberdade de expressão por parte de distintos órgãos do poder público do Estado".

114. Em suas alegações finais escritas, o Estado reiterou que as provas apresentadas não demonstram a relação causal alegada.

---

77. *Cf. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica,* nota 71 *supra,* pars. 117 e 118.

78. *Cf. Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito,* nota 71 *supra,* par. 57. O Tribunal indicou que "é indispensável[...] a pluralidade de meios de comunicação, a proibição de todo monopólio com respeito a eles, qualquer que seja a forma que pretenda adotar". *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas. OC-5/85,* nota 71 *supra,* par. 34.

79. *Cf., inter alia, Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados.* Parecer Consultivo OC-18/03. Série A Nº 18, pars. 112-172; *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia*, nota 38 *supra,* pars. 173-189.

80. *Cf. Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia*, nota 38 *supra,* par. 111; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C Nº 140, par. 113; e *Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 77.

81. *Cf. Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, nota 80 *supra,* par. 123; e *Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 78.

115. A Corte observa que o alegado pela Comissão na demanda coincide com determinados alcances e conclusões de seu Relatório de Mérito nº 119/06, de 26 de outubro de 2006, sobre o conteúdo de algumas declarações de altos funcionários do Estado, mas se contradiz com outros. Por um lado, a Comissão "considerou fundamental distinguir" as declarações que se referiam a ameaças de revogação ou não renovação da permissão ou concessão dos meios de comunicação privados, das "expressões que constituem o exercício legítimo do direito à liberdade de pensamento e expressão por parte de altas autoridades do Estado". Quanto a este último, a Comissão constatou que em tais pronunciamentos "foi feita referência [à RCTV] como "cavaleiros do Apocalipse", "fascistas", que têm "uma campanha de terrorismo", "que estão concertados em uma ação contra o governo da Venezuela, contra o povo, contra as leis e contra a República", "mentirosos, perversos, imorais, golpistas e terroristas", mas fez as seguintes considerações:

> [...]a maioria dos pronunciamentos anexados [...] ainda que possam ter um conteúdo forte e crítico que inclusive pode ser analisado como ofensivo, constituem expressões legitimas de pensamentos e opiniões sobre as formas particulares que pode ter um meio de comunicação de exercer o jornalismo, e que se encontram protegidas e garantidas sob o artigo 13 da Convenção Americana e *a Comissão não considera que constituam violação alguma desse instrumento*.
>
> 212. Os meios de comunicação e os comunicadores sociais exercem uma função que tem *per se* uma natureza pública. É evidente a particular exposição à crítica a que voluntariamente se submetem os que decidem mostrar à audiência pública seu trabalho. A opinião dos receptores da informação que os meios de comunicação e seus trabalhadores produzem fomenta o exercício responsável da função de informar, tomando em especial consideração a importância da credibilidade que se alcance através de seu trabalho informativo para os meios e seus trabalhadores.
>
> 213. Por isso, é evidente que no âmbito do debate público na Venezuela o tema de como os meios de comunicação exercem seu trabalho é um tema de discussão pública e, por isso, as críticas e qualificações realizadas neste âmbito por funcionários ou por particulares devem ser toleradas desde que não conduzam diretamente à violência.[...]
>
> 214. Ademais, não é possível abstrair-se do fato de que a Comissão afirmou, em seu Relatório sobre a Situação sobre os Direitos Humanos na Venezuela, que durante a visita *in loco* realizada tomou conhecimento sobre ações dos meios de comunicação que obstaculizaram o acesso à informação vital da sociedade venezuelana durante os trágicos eventos de abril de 2002 que levaram ao golpe de Estado e à reposição da democracia. A este respeito, afirmou que se bem as decisões editoriais motivadas por razões políticas não violam nenhum dos direitos garantidos pela Convenção, as melhores vias para contribuir com o debate são aquelas que permitem que os meios cumpram escrupulosamente seu trabalho de informar à população.
>
> 215. *Com base nestas considerações, a Comissão considera que estas declarações dos funcionários, apesar de poderem ser chocantes, fortes, ofensivas ou carentes de prudência em um momento em que a história da Venezuela encontrava sua população claramente dividida em posições políticas, não podem ser consideradas como um descumprimento do Estado do dever de respeitar o direito à liberdade de pensamento e de opinião, quando justamente supõe seu exercício*[82] (sem ênfase no original).

116. Por outro lado, ao analisar os fatos com base no artigo 13 da Convenção no mencionado Relatório de Mérito, a Comissão considerou importante tomar em conta o conteúdo de alguns destes pronunciamentos para determinar se as distintas instâncias do Estado haviam adotado as medidas que razoavelmente podiam adotar tendo conhecimento do risco em que se encontravam os jornalistas e trabalhadores da RCTV. A Comissão considerou que, "ainda que o forte conteúdo dos pronunciamentos não possa ser considerado como a causa direta dos posteriores atos em prejuízo dos trabalhadores da RCTV, [...] a continuidade de alguns conteúdos das declarações das mais altas esferas do Estado, nos quais se identifica o meio de comunicação ao qual pertencem as vítimas contribuem a criar um ambiente de forte politização e polarização na sociedade e nos meios de comunicação, além de forte intolerância e fanatismo que pode resultar em atos de violência contra as pessoas que se identificam como trabalhadores desse meio de comunicação e na vontade de obstaculizar seu trabalho jornalístico". A Comissão também afirmou que, ainda que não se possam considerar "em termos convencionais como incitações à violência", tais pronunciamentos "sim podem chegar a ser interpretados como tais por partidários fervorosos de um ou outro grupo em um contexto de extrema polarização política como o venezuelano", de modo que dar-lhes continuidade periódica é incompatível com o dever de prevenir atos que possam afetar o exercício do direito à liberdade de expressão.[83]

117. A Corte reiterou que para estabelecer que se produziu uma violação dos direitos consagrados na Convenção não

---

82. CIDH. Relatório de Mérito nº 119/06 de 26 de outubro de 2006, pars. 211 a 215 (expediente de prova, tomo I, folhas 52-54).
83. CIDH. Relatório de Mérito nº 119/06 de 26 de outubro de 2006, pars. 277 a 281 (expediente de prova, tomo I, folhas 67-68).

se requer determinar, como ocorre no direito penal interno, a cupabilidade dos autores ou sua intencionalidade, e tampouco é preciso identificar individualmente os agentes aos que se atribuem os fatos violatórios.[84] É suficiente que o Estado tenha descumprido uma obrigação sob sua responsabilidade.

118. Ademais, a atribuição de responsabilidade internacional a um Estado por atos de agentes estatais ou de particulares deverá ser determinada atendendo às particularidades e circunstâncias de cada caso,[85] bem como aos correlativos deveres especiais aplicáveis ao mesmo. Esta atribuição se realiza com base no Direito Internacional, mas esta ordem normativa não pode definir de forma taxativa todas as hipóteses ou situações de atribuição ao Estado de cada uma das possíveis e eventuais ações ou omissões de agentes estatais ou de particulares, nem as diversas formas e modalidades que podem assumir os fatos em situações violatórias de direitos humanos.[86]

119. Quanto aos termos em que os atos ou omissões de altos funcionários podem ser atribuíveis ao Estado, cabe dizer, em termos gerais, que todo prejuízo aos direitos humanos reconhecidos na Convenção que possa ser atribuído, segundo as regras do Direito Internacional, à ação ou omissão de qualquer autoridade pública, constitui um fato imputável ao Estado, pois é um princípio de Direito Internacional que este responde pelos atos e omissões de seus agentes realizados ao amparo de seu caráter oficial, ainda que atuem fora dos limites de sua competência.[87] Isto é, a responsabilidade internacional é gerada imediatamente com o ilícito internacional atribuído a qualquer poder ou órgão do Estado, independentemente de sua hierarquia.[88]

120. A Corte Internacional de Justiça entendeu que as declarações de altas autoridades estatais podem servir não apenas como admissão da conduta do próprio Estado,[89] mas também gerar obrigações a este.[90] Além disso, tais declarações podem servir como prova de que um ato é atribuível ao Estado que estes funcionários representam.[91] Para fazer estas determinações, é importante tomar em consideração as circunstâncias e o contexto em que se realizaram estas declarações.[92]

121. É evidente que os fatos do presente caso ocorreram em contextos e períodos de alta polarização e conflitividade política e social. Nisso coincidiram as partes e algumas testemunhas que se referiram a certos eventos relevantes ocorridos durante o período 2002 a 2004, muitos dos quais foram de conhecimento público.

122. Em seus relatórios anuais e relatórios sobre a situação dos direitos humanos na Venezuela, emitidos entre 2003 e 2006, a Comissão constatou a existência de um clima de agressão e ameaças contra a liberdade de expressão e, em particular, contra a integridade pessoal de jornalistas, cinegrafistas, fotógrafos e demais trabalhadores da comunicação social. Ao identificar as áreas de especial atenção na matéria, a Comissão observou a existência de atos de "ameaças, ataques e atos de acosso contra comunicadores sociais, especialmente aqueles que trabalham na rua, assim como a falta de investigação em relação a estas ameaças e ataques". Também se referiu à falta de investigação de tais atos e fez notar que em várias oportunidades solicitou ao Estado a adoção de medidas cautelares com o fim de proteger a vida, integridade pessoal e liberdade de expressão de jornalistas, cinegrafistas e fotógrafos atacados. Entre as recomendações feitas pela Comissão em seus relatórios, destacou "manter desde as mais altas instâncias do Governo a condenação pública aos ataques contra os comunicadores sociais, com o fim de prevenir ações que fomentem" a privação da vida, ataques, ameaças e intimidações contra aqueles. A Comissão também recebeu informação sobre agressões a meios de comunicação e a comunicadores fora do contexto do conflito político e social, um aumento de processos penais contra comunicadores sociais

---

84. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, nota 38 *supra,* par. 173; *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C Nº 162, par. 156; *Caso do Massacre de Mapiripán,* nota 38 *supra,* par. 110

85. *Cf. Caso do Massacre de Mapiripán,* nota 38 *supra,* par. 113; *Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 192, par. 78; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello,* nota 80 *supra,* par. 123.

86. *Cf. Caso do Massacre de Mapiripán,* nota 38 *supra,* par. 113; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello,* nota 80 *supra,* par. 116.

87. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez. Mérito,* nota 38 *supra,* par. 173; *Caso da "Panel Blanca" (Caso Paniagua Morales e outros)*. *Mérito*, nota 45 *supra,* par. 91; *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti*, nota 49 *supra,* par. 43; e *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de julho de 2007. Série C Nº 167, par. 79.

88. *Cf. Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas,* Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C Nº 69, par. 109; *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti*, nota 49 *supra,* par. 43; e *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru*, nota 87 *supra,* par. 79. Ver também, *Caso La Cantuta Vs. Peru*, nota 84 *supra,* par. 156.

89. *Cf.* ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America*), Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1984, p. 390, para. 64.

90. *Cf.* ICJ, *Nuclear Tests Case (Australia v. France*), Judgment of 20 December 1974, I.C.J. Reports 1974, p. 253, paras. 43, 46; and CIJ, *Nuclear Tests Case, (New Zealand v. France*), Judgment of 20 December 1974, I.C.J. Reports 1974, p. 457, paras. 46, 49.

91. *Cf.* ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1984, p. 390, para. 71.

92. *Cf.* PCIJ, *Legal Status of Eastern Greenland*, Judgment of 5 April 1933, Ser. A/B53, pág. 69. Ver também, ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1984, p. 390, para. 65.

e de atos que poderiam configurar formas de restrição indireta do exercício da liberdade de expressão. A Comissão manifestou sua preocupação porque estes fatos podiam obstaculizar o livre exercício do jornalismo, tanto dos meios percebidos como opositores, como dos meios oficiais.[93]

123. A Relatoria para a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana, através de seus comunicados e relatórios, realizou diversas observações sobre a situação na Venezuela e se referiu a expressões emitidas por altos funcionários "que poderiam considerar-se amedrontadoras para os meios de comunicação e jornalistas". Além disso, referiu-se a que essas declarações podiam "contribuir a criar um ambiente de intimidação contra a imprensa, o que não facilita o debate público e o intercâmbio de opiniões e ideias, necessários para a convivência em democracia".[94]

124. Diversas situações provocaram reações de órgãos políticos da OEA. Por exemplo, o Conselho Permanente da Organização, por meio da Resolução 833, de 16 de dezembro de 2002, resolveu:[95]

> Instar o Governo da Venezuela a que vele pelo pleno gozo da liberdade de expressão e imprensa e formular um apelo a todos os setores da sociedade venezuelana a que contribuam para a promoção da paz e da tolerância entre todos os venezuelanos e a todos os atores sociais a que se abstenham de estimular a confrontação política e a violência.

125. É oportuno recordar que nos períodos em que ocorreram os fatos do presente caso, a Corte emitiu várias resoluções nas quais ordenava a Venezuela a adotar medidas provisórias de proteção a favor de pessoas vinculadas com meios de comunicação social.[96] Durante essa época, a Corte constatou várias vezes o descumprimento das ordens sobre medidas provisórias.[97]

126. Nesse contexto foram emitidas as declarações de funcionários públicos referidas na demanda da Comissão,[98] consistentes em pronunciamentos em um programa televisivo ou outras intervenções públicas em diferentes datas e eventos ocorridos durante os anos de 2002 a 2004, que foram transmitidas através de meios de comunicação. O Estado não controverteu a emissão de tais declarações.

127. Os discursos e pronunciamentos indicados, de natureza essencialmente política, se referem aos meios privados de comunicação social na Venezuela, em geral, e a RCTV, seus donos e diretores, em particular, ainda que não façam manifestações a jornalistas específicos. A prova apresentada permite comprovar que essas declarações contêm as expressões que foram enfatizadas pela Comissão e pelos representantes em suas alegações. Assim, o meio de comunicação social RCTV, e em alguns casos seus donos e diretores, são indicados como "fascistas",[99] e que "estão comprometidos em [uma] ação desestabilizadora contra o governo da Venezuela, contra o povo, contra as leis, contra a República".[100] Ademais, se identifica a tal meio ou a seus donos, expressa ou implicitamente, como participantes no golpe de Estado de 2002; a RCTV é incluída como um de quatro meios de comunicação privados referidos como "os quatro cavaleiros do

---

93. *Cf.* CIDH. Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Venezuela, OEA/Ser.L/V/II.118doc. 4 rev. 2, 29 de dezembro de 2003, par. 367; Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 2005, Capítulo IV, "Desenvolvimento dos Direitos Humanos na Região", OEA/Ser.L/V/II.124, Doc. 7, 27 fevereiro 2006; Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 2006, Capítulo IV, "Desenvolvimento dos Direitos Humanos na Região" OEA/Ser.L/V/II.127, Doc. 4 rev. 1, 3 março 2007.

94. *Cf.* CIDH. Relatório da Relatoria para a Liberdade de Expressão, no Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 2000. OEA/Ser./L/V/II.111, doc. 20 rev.16 abril 2001.

95. *Cf.* Organização de Estados Americanos, "Apoio à Institucionalidade Democrática na Venezuela e à Gestão de Facilitação do Secretário Geral da OEA", OEA/Ser.G. CP/RES. 833 (1348/02), 16 de dezembro de 2002.

96. *Cf. Caso Luisiana Ríos e outros a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 27 de novembro de 2002; *Assunto Marta Colomina e Liliana Velásquez a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 8 de setembro de 2003; *Assunto Jornais "El Nacional" e "Así es la Noticia" a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 6 de julho de 2004; e *Caso da Emissora de Televisão "Globovisión" a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 4 de setembro de 2004.

97. *Cf. Caso Luisiana Ríos e outros a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resoluções da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 20 de fevereiro de 2003, 21 de novembro de 2003, 2 de dezembro de 2003, 8 de setembro de 2004 e 12 de setembro de 2005; *Assunto Marta Colomina e Liliana Velásquez a respeito da Venezuela. Medidas Provisórias.* Resoluções da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 8 de setembro de 2003, 2 de dezembro de 2003, e 4 de julho de 2006; e Resolução Conjunta da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre vários assuntos (Liliana Ortega e outras; Luisiana Ríos e outros; Luis Uzcátegui; Marta Colomina e Liliana Velásquez) a respeito da Venezuela de 4 de maio de 2004.

98. Além disso, os representantes se referiram a 10 outras declarações do Presidente da República e 11 declarações de outros funcionários públicos, que alegaram formar parte do "contexto" relativo às violações alegadas. Os representantes podem expor aqueles fatos que permitam explicar, esclarecer ou rejeitar os que foram mencionados na demanda, entretanto esta Corte considera que essas outras declarações não são explicativas destes fatos, toda vez que não fazem referência aos mesmos, mas são novas declarações, distintas às ali incluídas. Em razão do anterior, a Corte não analisará essas outras declarações.

99. Transcrição do Programa "*Aló Presidente*" de 15 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 47, folhas 1505-1506) e transcrição do programa "*Aló Presidente*" de 12 de janeiro de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 47, folha 1543).

100. Transcrição do Programa "*Aló Presidente*" de 15 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo XLVI, folha 1508).

Apocalipse";[101] e são feitas referências à RCTV como "inimigos do povo da Venezuela"[102] e de responderem por um "plano terrorista".[103] Além disso, questiona-se a veracidade de informação transmitida por RCTV e em algumas declarações se faz referência à concessão para operar os meios de comunicação e à possibilidade de cancelá-la (pars. 330 a 339 *infra*).

128. A RCTV foi caracterizada na demanda da Comissão como "um canal privado de televisão inscrito legalmente" e como "um meio de comunicação com uma linha editorial crítica ao governo e um dos quatro canais privados de televisão de Venezuela indicados como participantes políticos ativos em fatos de convulsão tais como o golpe de Estado de abril de 2002 e a greve de dezembro do mesmo ano". Além disso, a Comissão afirmou que "o canal foi objeto de manifestações no âmbito interno […] a respeito da forma de transmitir certa informação sob o argumento de que incita à violência, falta ao respeito e à honra do Presidente da República e difunde informação falsa e tendenciosa".[104] Essa caracterização não foi controvertida pelo Estado e inclusive coincide com várias de suas alegações sobre o papel político que esse meio teria desempenhado em determinados momentos (pars. 51, 52 e 61 *supra*).

129. Da análise dos fatos alegados (pars. 150 a 265 *infra*), a Corte observa que foram cometidos por particulares e a maioria ocorreu durante o exercício do trabalho jornalístico das supostas vítimas, que relataram como haviam sido afetadas em sua vida profissional e pessoal. Em geral, coincidiram no temor que lhes provocava realizar seu trabalho jornalístico nas ruas, em certas regiões e na cobertura de determinados eventos; se referiram a medidas de segurança que tiveram de empregar em seu trabalho, às afetações à sua saúde e às consequências em suas vidas familiar e social; ademais algumas pessoas tiveram de se mudar a outro município ou estado ou se retiraram temporária ou definitivamente de seus trabalhos (pars. 272 e 273 *infra*).

130. Além disso, outros atos foram dirigidos contra a RCTV. Por exemplo, foi provado que, em 3 de junho de 2004, a sede do canal RCTV foi atacada violentamente por particulares, que obstaculizaram o trabalho do pessoal do canal, tentaram forçar as portas de segurança que dão acesso ao canal incendiando um caminhão de uma empresa, dispararam contra o prédio e escreveram insultos nas paredes (par. 264 *infra*). Também foi provado que em 14 de agosto de 2003, um numeroso grupo de particulares realizaram manifestações de forma violenta fora das instalações do canal, durante as quais indivíduos não identificados fizeram pichações com diversas inscrições (par. 237 *infra*). Por último, em vários dos fatos se constatou que veículos e equipamentos de transmissão do canal foram danificados por particulares não identificados (pars. 200, 225, 237 e 264 *infra*).

131. É claro que nos períodos referidos as pessoas vinculadas profissionalmente com a RCTV, ou com sua operação jornalística, enfrentaram situações ameaçantes, amedrontadoras e que puseram em risco seus direitos. Com efeito, desde janeiro de 2002 a Comissão adotou medidas cautelares a favor dos trabalhadores da RCTV[105] e desde novembro de 2002 este Tribunal ordenou à Venezuela que adotasse medidas provisórias de proteção a favor de pessoas vinculadas com a RCTV (pars. 20 a 29 *supra*). Além disso, segundo foi indicado, o Estado fez menção a ordens de proteção proferidas pelos órgãos internos venezuelanos. A maioria dos fatos analisados foram denunciados perante autoridades estatais, especificamente perante o Ministério Público (par. 289 *supra*). Isso demonstra que estas situações eram conhecidas pelo Estado.

132. Os representantes alegaram que as agressões físicas a que foram objeto os jornalistas e demais trabalhadores da RCTV "são a consequência natural do discurso agressivo e violento do Presidente da República e de outras altas autoridades", pois "[não] é fortuito que depois de um ataque verbal violento do Presidente da República contra os meios de comunicação ou em concreto contra a RCTV, poucos dias depois, na cobertura jornalística do próximo evento público, ocorram episódios violentos contra os jornalistas da RCTV ou seus bens." Afirmaram que outro aspecto do padrão de agressão consiste "na

101. Transcrição do programa "*Aló Presidente*" de 12 de janeiro de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 47, folhas 1541-1542).

102. Transcrição do programa "*Aló Presidente*" # 191, de 9 de maio de 2004, disponível em http://www.gobiernoenlinea.ve/misc-view/sharedfiles/Alo_Presidente_191.pdf, pág. 11.

103. Transcrição do programa "*Aló Presidente*" de 8 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 47, folha 1628). Ver também, transcrição do programa "*Aló Presidente*" de 8 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo VI, anexo 49, folha 1765), transcrição do programa "*Aló Presidente*" de 12 de janeiro de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 47, folha 1540) e transcrição do programa "*Aló Presidente*" # 191 de 9 de maio de 2004, disponível em http://www.gobiernoenlinea.ve/misc-view/sharedfiles/Alo_Presidente_191.pdf, pág. 11.

104. Ao fazer esta referência à RCTV, a Comissão citou o seguinte: "Resumo e recomendações do relatório da Human Rights Watch: *Entre dos Fuegos: La Libertad de Expresión en Venezuela*." Disponível em: http://www.hrw.org/spanish/informes/2003/venezuela_prensa.html.

105. Mediante a adoção destas medidas, a Comissão solicitou ao Estado abster-se de realizar toda ação que pudesse ter um efeito intimidante sobre o exercício profissional dos jornalistas e demais trabalhadores que trabalhavam nos meios de comunicação Globovisión e RCTV, assim como a adoção das medidas necessárias para proteger a segurança de todos os empregados e os bens dos canais mencionados.

internalização destas ideias nos venezuelanos seguidores e partidários do Presidente", que teriam se sentido direta ou indiretamente apoiados pelo Estado e, portanto, com direito a agredir física e moralmente o canal, seus jornalistas, trabalhadores e diretores.

133. A este respeito, a Corte observa que em seu relatório de Mérito a Comissão fez a seguinte consideração:[106]

> 262. Como foi demonstrado, os atos de acosso, agressões físicas, verbais e ameaças recebidas pelas supostas vítimas do presente caso [...] provêm tanto de atos e omissões de funcionários do Estado como de atos particulares. Os peticionários alegam que a maioria dos atos de particulares [...] provêm de grupos organizados como os Círculos Bolivarianos, ou de "grupos paraestatais" como o Movimento M-28, o Movimento Tupamaro, o Movimento Carapacia e a Frente Bolivariana de Liberação, "financiados de maneira aberta e reconhecida pelo Governo com recursos do Estado [...] indoutrinados e armados para defender o projeto revolucionário perseguido pelo Presidente", que atuam em colaboração e coordenação com o governo.
>
> 263. Em que pese estas alegações, a Comissão não conta com elementos suficientes para poder realizar uma análise clara sobre as características jurídicas de cada um destes grupos, e tampouco pode determinar quais das agressões físicas e verbais foram efetivamente realizadas por cada uma das organizações ou movimentos mencionados anteriormente ou por particulares.
>
> 264. A Comissão não pode deixar de indicar que surgem elementos probatórios que indicam que existe uma ligação entre os Círculos Bolivarianos e o Estado. Apesar disso, faltam nos autos registros que permitam chegar à conclusão, nas especiais circunstâncias do presente caso, que estes grupos estão autorizados pela legislação do Estado a exercer atribuições de autoridade governamental. [...]
>
> 265. Tendo em conta o anterior, o exame de atribuição de responsabilidade do Estado deve limitar-se a atos cometidos por particulares em termos gerais. [...]

134. Com efeito, na demanda a Comissão não argumentou especificamente que a responsabilidade do Estado se baseou na atribuição dos fatos a pessoas ou grupos que conformaram os chamados "Círculos Bolivarianos". Tal circunstância está fora do marco fático do presente caso. Ainda na hipótese de que esse suposto fato alegado pelos representantes fosse um complemento do exposto pela Comissão, deve-se notar que aqueles não apresentaram alegações nem prova sobre a constituição dessas associações, entidades ou grupos de pessoas, seu funcionamento e, sobretudo, as formas em que estariam apoiados, financiados, dirigidos ou, de alguma maneira, vinculados ao governo ou a alguma instituição ou entidade estatal. Inclusive na hipótese, não comprovada, de que algum dos fatos alegados fosse atribuível a estes grupos ou pessoas vinculadas com os mesmos, se requereria prova específica desse vínculo -e do descumprimento dos deveres estatais de prevenção e proteção- para atribuir ao Estado os atos dessas pessoas.

135. Os representantes tampouco especificaram os efeitos que uma relação de "pessoas organizadas vinculadas ao governo" teria nestes fatos, nem definiram o que entendem como "grupos de particulares organizados que se identificam abertamente como partidários e seguidores do Governo", nem por "simpatizantes e partidários do oficialismo". Certamente o Estado também utilizou termos similares em sua defesa e tampouco precisou a quem se refere (pars. 51, 52 e 61 *supra*). A Corte observa que a mera "simpatia" ou caráter de "seguidor" ou "partidário" de uma pessoa ou grupo de pessoas em relação ao governo ou "ao oficialismo" não seria causa de atribuição, *per se*, dos atos daqueles ao Estado. A afinidade ou inclusive a auto-identificação de uma pessoa com ideias, propostas ou atos de um governo, formam parte do exercício de suas liberdades em uma sociedade democrática, certamente dentro dos limites previstos nas normas nacionais e internacionais relevantes.

136. A respeito do alegado pelos representantes, quanto a que os discursos de funcionários públicos constituíram um "padrão" ou "política de Estado" (par. 113 *supra*), a Corte estabeleceu que não é possível ignorar a gravidade especial que reveste o fato de atribuir a um Estado Parte na Convenção ter executado ou tolerado em seu território uma prática de violações aos direitos humanos, e que isso "obriga a Corte a aplicar uma apreciação da prova que tenha em conta este aspecto e que seja capaz de criar a convicção sobre a verdade dos fatos alegados".[107]

137. Em relação ao anterior, a Corte tem argumentado reiteradamente que a obrigação dos Estados Parte de garantir os direitos reconhecidos na Convenção implica seu dever de organizar todo o aparato governamental

---

106. CIDH. Relatório de Mérito nº 119/06 de 26 de outubro de 2006, pars. 262 a 265 (expediente de prova, tomo I, folhas 63-64).

107. *Cf. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 20 de janeiro de 1989. Série C Nº 5, par. 135; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 97; e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo")* *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 97.

e, em geral, todas as estruturas através das quais se manifesta o exercício do poder público, de maneira tal que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos.[108] Por sua vez, em diversos casos relativos a detenções arbitrárias, torturas, execuções e desaparecimentos, a Corte tomou em conta a existência de "práticas sistemáticas e massivas", "padrões" ou "políticas estatais" em que os graves fatos se enquadraram, quando "a preparação e execução" da violação de direitos humanos das vítimas foi perpetrada "com o conhecimento ou ordens superiores de altos comandos e autoridades do Estado ou com a colaboração, aquiescência e tolerância, manifestadas em diversas ações e omissões realizadas de forma coordenada ou concatenada", de membros de diferentes estruturas e órgãos estatais. Nestes casos, ao invés de as instituições, mecanismos e poderes do Estado funcionarem como garantia de prevenção e proteção das vítimas contra a ação criminosa de seus agentes, verificou-se uma "instrumentalização do poder estatal como meio e recurso para cometer a violação dos direitos que deveriam respeitar e garantir", o que geralmente foi favorecido por situações generalizadas de impunidade dessas graves violações, propiciada e tolerada pela ausência de garantias judiciais e a ineficácia das instituições judiciais para enfrentá-las ou contê-las.[109]

138. Neste caso, os referidos funcionários públicos fizeram uso, em exercício de seu cargo, dos meios que o Estado lhes proporcionava para emitir suas declarações e discursos, e é por isso que possuem caráter oficial. Apesar de não ser necessário conhecer a totalidade dos eventos ocorridos na Venezuela que afetaram os meios de comunicação ou seus trabalhadores, nem a totalidade das declarações ou discursos emitidos por altas autoridades estatais, o relevante é, para os efeitos do presente caso e nos contextos em que ocorreram os fatos, que o conteúdo de tais pronunciamentos tenha sido reiterado em várias oportunidades durante esse período. No entanto, não está provado que tais discursos demonstrem ou revelem, por si mesmos, a existência de uma política de Estado. Ademais, tendo estabelecido o objeto do presente caso (pars. 53 a 63 *supra*), tampouco foram apresentados elementos probatórios suficientes que demonstrem atos ou omissões de outros órgãos ou de estruturas estatais, através das quais se manifesta o exercício do poder público, que correspondessem a uma política de Estado, nos termos alegados.

139. Em uma sociedade democrática não apenas é legítimo, mas em algumas ocasiões constitui um dever das autoridades estatais, pronunciar-se sobre questões de interesse público. No entanto, ao fazê-lo estão submetidas a certas limitações na medida em que devem constatar de forma razoável, ainda que não necessariamente exaustiva, os fatos nos quais fundamentam suas opiniões,[110] e deveriam fazê-lo com uma diligência ainda maior à empregada pelos particulares, em razão de sua alta investidura pública, do amplo alcance e eventuais efeitos que suas expressões podem ter em certos setores da população, e para evitar que os cidadãos e outras pessoas interessadas recebam uma versão manipulada de determinados fatos.[111] Além disso, devem ter em conta que, como funcionários públicos, têm uma posição de garante dos direitos fundamentais das pessoas e, portanto, suas declarações não podem desconhecer estes direitos[112] nem podem constituir formas de ingerência direta ou indireta ou pressão lesiva aos direitos daqueles que pretendem contribuir com a deliberação pública por meio da expressão e difusão de seu pensamento. Este dever de especial cuidado se vê particularmente acentuado em situações de maior conflitividade social, alterações da ordem pública ou polarização social ou política, precisamente pelo conjunto de riscos que podem implicar para determinadas pessoas ou grupos em um dado momento.

140. A Comissão considerou que um "meio de prevenção razoável" de possíveis interpretações equivocadas do conteúdo dos referidos discursos políticos teria sido a realização de uma clara e inequívoca condenação pública dos atos potencialmente atentatórios à integridade pessoal dos diretores, jornalistas e demais trabalhadores do canal, de modo a prevenir agressões contra eles. De fato, em seu Relatório Especial sobre

---

108. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez* e outros vs. Honduras. *Mérito*, nota 45 *supra,* par. 166; *Caso Trabalhadores Demitidos do Congresso (Aguado Alfaro e outros*) *Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C Nº 158, par. 92 e *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile,* nota 26 *supra,* par. 110.

109. *Cf.,* entre outros, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, nota 38 *supra*; *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C Nº 101; *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia*, nota 38 *supra*; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, nota 80 *supra*; *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia*, nota 31 *supra*; *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, nota 53 *supra*; *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile*, nota 26 *supra*; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, nota 44 *supra*; *Caso La Cantuta Vs. Peru*, nota 84 *supra*; e *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia*, nota 49 *supra*.

110. *Cf. Caso Kimel Vs. Argentina*, nota 71 *supra,* par. 79; e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 131.

111. *Cf. Caso Kimel Vs. Argentina*, nota 71 *supra,* par. 79; e *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 131.

112. *Cf. Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo"*) *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 131.

a Venezuela de 2003, a Comissão emitiu uma recomendação específica de manter a condenação pública aos ataques contra os comunicadores sociais, com o fim de prevenir futuros ataques.[113] A Comissão argumentou também que outro meio de prevenção razoável teria sido "o cumprimento efetivo das medidas cautelares solicitadas pela Comissão e posteriormente das medidas provisórias ordenadas pela Corte".

141. A este respeito, o Estado argumentou que "o governo da República Bolivariana da Venezuela sempre foi firme e categórico na condenação a todo ato de violência de qualquer natureza e, concretamente, diversas instituições, órgãos e autoridades do governo nacional condenaram e repudiaram qualquer ato de violência contra jornalistas e trabalhadores dos meios de comunicação, bem como qualquer tipo de agressão contra equipamentos jornalísticos e sedes físicas dos diversos meios de comunicação".[114] Na audiência pública, a testemunha Andrés Izarra afirmou que "condenou [os fatos de agressão contra jornalistas] publicamente, como jornalista e como ministro", mas que não recordava datas e circunstâncias nas quais o havia feito. Além disso, o Estado afirmou durante a audiência que "como a própria Comissão reconheceu no *caso Perozo e outros*, o Presidente da República expressou publicamente sua mais enérgica condenação aos atos de violência contra trabalhadores da comunicação" e que tais pronunciamentos "não se limitaram ao Presidente da República, mas incluíram o Vice-Presidente Executivo da República e o Defensor do Povo, entre outras altas autoridades do Estado."

142. A Corte considera que, dos elementos apresentados pelo Estado para sustentar as afirmações anteriores,[115] não decorre a existência de chamados públicos que demonstrem uma condenação "firme e categóric[a]" a "todo ato de violência [...] contra jornalistas e trabalhadores de meios de comunicação". No contexto dos fatos do presente caso, é possível considerar que a conduta apropriada de altas autoridades públicas diante de atos de agressão contra jornalistas, em razão de seu papel de comunicadores em uma sociedade democrática, teria sido a manifestação pública de reprovação de tais fatos.

143. Além disso, é certo que existe um risco intrínseco à atividade jornalística, mas as pessoas que trabalham para determinado meio de comunicação social podem ver exacerbadas as situações de risco às quais normalmente se veriam enfrentados, se esse meio é objeto de discursos oficiais que possam provocar, sugerir ações ou ser interpretados por funcionários públicos ou por setores da sociedade como instruções, instigamentos, ou de qualquer forma autorizações ou apoio, para o cometimento de atos que ponham em risco ou violem a vida, a segurança pessoal ou outros direitos de pessoas que exercem trabalhos jornalísticos ou de quem exerce essa liberdade de expressão.

144. A Corte considera que não decorre do conteúdo dos referidos discursos ou declarações que tenham sido autorizados, instigado, instruído ou ordenado, ou de algum modo promovidos, atos de agressão ou de violência contra as supostas vítimas, por parte de órgãos estatais, funcionários públicos ou grupos de pessoas ou indivíduos específicos. Tampouco surge de tais declarações que aqueles funcionários tenham assumido como atos próprios, "justificado" ou "considerado legítimas", ou sequer apoiado ou parabenizado, ações que puseram em risco ou que causaram danos às supostas vítimas, depois de ocorridos os ataques contra eles.[116]

145. Entretanto, o fato de que em diversos discursos oficiais de altos funcionários estatais se relacionasse a

113. CIDH. Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Venezuela, OEA/Ser.L/V/II.118doc.4 rev. 2, 29 de dezembro de 2003, parágrafo 391.

114. Argumentou ademais que "foram adotadas medidas de acordo com nosso ordenamento jurídico, para evitar qualquer tipo de agressão contra os meios de comunicação social e das pessoas que trabalham neles, o que se pode comprovar com a série de medidas adotadas para o cumprimento das medidas cautelares que no presente caso foram ordenadas pela Corte [sic], através da disposição de diversos organismos de segurança para o resguardo e proteção de jornalistas, e demais pessoas dedicadas à atividade da comunicação social, bem como também das sedes físicas e escritórios dos meios de comunicação".

115. *Cf.* vídeo (anexo 61 às alegações finais do Estado) e comunicado de imprensa da Defensoria do Povo de 10 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo XXV, folha 9233).

116. No caso *Diplomatic and Consular Staff in Tehran* a Corte Internacional de Justiça observou que o líder religioso do Irã, Ayatollah Khomeini havia feito várias declarações públicas atribuindo aos Estados Unidos da América a responsabilidade por todos os problemas de seu país, o que podia parecer um apoio ao ressentimento geral de quem apoiava a revolução a respeito da admissão do antigo Shah por parte dos Estados Unidos. Além disso, a Corte observou que um porta-voz dos militantes que haviam ocupado a Embaixada dos Estados Unidos em Teerã havia feito expressa referência a uma mensagem do Ayatollah chamando os alunos e estudantes a atacar com toda sua vontade os Estados Unidos e Israel para que devolvessem o ex-Shah e detivessem a conspiração. No entanto, aquele Tribunal considerou que "seria ir longe demais interpretar tais declarações gerais do Ayatollah para o povo ou estudantes do Irã como uma autorização do Estado para levar a cabo a operação específica de invadir e tomar a Embaixada dos Estados Unidos. De fato, interpretá-lo assim, entraria em conflito com o declarado pelos próprios militantes, que teriam se atribuído o crédito por terem planejado e executado o plano de ocupar a Embaixada. Além disso, as felicitações depois do evento, como o informado sobre que o Ayatollah teria comunicado por telefone aos militantes na mesma noite do ataque, bem como outras subsequentes declarações de aprovação oficial, ainda muito significativas em outros contextos que serão analisados brevemente, não alteram o caráter inicialmente independente e não oficial do ataque dos militantes à Embaixada". *Cf.* ICJ, *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment of 24 May 1980, I.C.J. Reports 1980, p. 3, para. 59.

RCTV, em particular seus donos e diretores, com planos de desestabilização política, atividades terroristas ou com o golpe de Estado de 2002, colocou a aqueles que trabalhavam para este meio de comunicação particular em uma posição de maior vulnerabilidade relativa frente ao Estado e a determinados setores da sociedade.

146. A auto-identificação das supostas vítimas com a linha editorial da RCTV não é uma *conditio sine qua non* para considerar que um grupo de pessoas, formado por pessoas vinculadas a esse meio de comunicação social, se vissem afetadas, em maior ou menor medida, segundo o cargo que ocupavam, a uma mesma situação de vulnerabilidade. De fato, não é relevante nem necessário que todos os trabalhadores da RCTV tivessem uma opinião ou posição política concordante com a linha editorial do meio de comunicação. É suficiente a mera percepção da identidade "opositora", "golpista", "terrorista", "desinformadora" ou "desestabilizadora", proveniente principalmente do conteúdo dos referidos discursos, para que esse grupo de pessoas, pelo simples fato de serem identificáveis como trabalhadores desse canal de televisão e não por outras condições pessoais, corressem o risco de sofrer consequências desfavoráveis para seus direitos, causadas por particulares.

147. Não foi demonstrado que os particulares envolvidos em atos de agressão contra as supostas vítimas tivessem reivindicado ou proclamado, de algum modo, contar com apoio oficial ou instruções de algum órgão ou funcionário estatal para cometê-los, ainda nos casos em que utilizavam determinados sinais externos (vestimenta ou indumentária alusiva ao governo). Ademais, não foi apresentada prova sobre a identidade dessas pessoas, nem de sua motivação para cometer tais fatos, de modo que não há elementos para considerar que suas ações não fossem atribuíveis a eles mesmos, em sua condição de indivíduos.

148. Não obstante isso, no contexto em que ocorreram os fatos do presente caso (pars. 121 a 126 *supra*), e ao observar a percepção que autoridades estatais e certos setores da sociedade expressaram ter sobre o meio de comunicação, é possível considerar que estes pronunciamentos de altos funcionários públicos criaram, ou ao menos contribuiram a acentuar ou exacerbar, situações de hostilidade, intolerância ou má vontade por parte de setores da população em relação às pessoas vinculadas a esse meio de comunicação. O conteúdo de alguns discursos, pela alta investidura pública dos que os pronunciaram e sua reiteração, implica uma omissão das autoridades estatais em seu dever de prevenir os fatos, pois pode ser interpretado por indivíduos e grupos de particulares de forma tal que derivaram em atos de violência contra as supostas vítimas, assim como em obstaculizações a seu trabalho jornalístico.

149. A Corte considera que, na situação de vulnerabilidade real em que se encontraram as supostas vítimas para realizar seu trabalho jornalístico, conhecida pelas autoridades estatais, alguns conteúdos dos referidos pronunciamentos são incompatíveis com a obrigação estatal de garantir os direitos dessas pessoas à integridade pessoal e à liberdade de buscar, receber e difundir informação dessas pessoas, pois poderiam ter sido intimidantes para as pessoas que se encontravam vinculadas a esse meio de comunicação e constituir faltas ao dever de prevenir situações violatórias ou de risco para os direitos das pessoas.

B) Fatos violatórios à integridade pessoal das supostas vítimas e de sua liberdade de buscar, receber e difundir informação

150. Vários fatos relatados pela Comissão e pelos representantes, que teriam violado o direito à integridade física de algumas das supostas vítimas, ocorreram no contexto de manifestações públicas ou de passeatas de grupos sociais.

151. O Estado manifestou que nos casos em que se afirma a responsabilidade de seus agentes por agressões físicas a jornalistas, não foi apresentada prova que demonstrasse falta de devida diligência por parte do Estado em tentar impedir as agressões. Afirmou, em termos gerais, que se as supostas vítimas participaram em alterações da ordem pública e sofreram por sua negligência e imprudência, não se pode pretender que o Estado responda pelos danos causados, quando adotou medidas para protegê-los e para investigar os fatos. As supostas vítimas ignoraram estas medidas de proteção e mostraram falta de devida diligência à hora de iniciar uma atividade arriscada por sua própria natureza.

152. O Estado argumentou que "existem inúmeras ordens e medidas de proteção adotadas pelos órgãos internos venezuelanos" para tentar evitar qualquer tipo de agressão contra os meios de comunicação social e das pessoas que neles trabalham, como também de suas sedes físicas e escritórios. Afirmou que essa proteção foi reconhecida em diversas ocasiões por representantes da RCTV e citou a respeito várias declarações de

supostas vítimas ou de trabalhadores deste meio de comunicação. Ademais, afirmou que o Estado, através dos corpos de segurança, "ofereceu as medidas diligentes para proteger as supostas vítimas, não apenas nos fatos que alegam e não demonstram, [...] mas também em cada manifestação oficial ou de oposição, permitindo que os jornalistas fossem incorporados a cordões policiais para que pudessem realizar seu trabalho sem arriscar-se dentro de qualquer situação de alteração da ordem pública". Manifestou que foram tomadas "medidas de custódia, vigilância, proteção, tratamento especial, investigação, acompanhamento e, finalmente, de colaboração dos corpos policiais e de segurança com os jornalistas venezuelanos, em particular as supostas e pretensas vítimas".

153. Os representantes rejeitaram que as agressões sofridas fossem consequência da conduta das supostas vítimas. Ocorreram durante o exercício de seu trabalho jornalístico na rua. Negaram, ademais, que tenham estado envolvidos em alterações da ordem pública. Sempre estiveram "buscando informação" para sua difusão, nos termos do artigo 13 da Convenção. Apesar de o Estado afirmar que adotou medidas de proteção, é evidente que estas têm um caráter exclusivamente formal e nunca produziram um efeito útil ou protetor na prática. O Estado tampouco cumpriu sua obrigação de investigar as agressões denunciadas.

154. É oportuno esclarecer que a Corte não deve determinar nem avaliar se o Estado adotou medidas para garantir a ordem pública e a segurança das pessoas antes de cada manifestação realizada na Venezuela durante o período em que ocorreram os fatos objeto do presente caso. Se o Estado afirma ter adotado medidas efetivas de prevenção e de proteção, lhe correspondia provar os casos e situações em que as supostas vítimas teriam atuado além do que as autoridades estatais podiam razoavelmente prevenir e fazer ou que aquelas teriam desobedecido suas instruções. A alegação do Estado é inconsistente ao indicar, por um lado, que as supostas vítimas participaram em "graves alterações da ordem pública" e, por outro, que adotou medidas efetivas de proteção a seu favor. O Estado não provou, com respeito aos fatos que se mencionam a seguir, que as supostas vítimas participaram de atos de alteração da ordem pública, ou que tivessem desobedecido instruções dos órgãos de segurança destinadas a protegê-las. Quanto às medidas de proteção ordenadas por juízes internos, a mera ordem de adotar tais medidas não demonstra que o Estado tenha efetivamente protegido os beneficiários da ordem em relação aos fatos analisados.

155. Em consequência, a Corte tomará em conta que autoridades estatais teriam ordenado medidas de proteção, mas não se pronunciará sobre a idoneidade e efetividade de tais medidas nem sobre a prova apresentada nesse sentido.

B.i Fatos

156. A Comissão argumentou que, em 17 de dezembro de 2001, a senhora Luisiana Ríos foi agredida por particulares "partidários do oficialismo" em um evento no Panteão Nacional, e como consequência teve de abandonar o local protegida pela Polícia Militar.[117] O Estado se referiu às atuações realizadas pela Promotoria a respeito deste fato e informou que, em 24 de janeiro de 2007, foi decidida a extinção da causa.

157. A Corte constata que as declarações da senhora Ríos são coincidentes com a versão dos fatos apresentada pela Comissão.[118]

158. Quanto às investigações em relação a este fato, em 31 de janeiro de 2002, o senhor Eduardo Sapene Granier interpôs uma denúncia perante o Departamento de Delitos Comuns.[119] Em 18 de fevereiro de 2002, as 2ª e 74ª Promotorias deram início às investigações correspondentes.[120] A 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena acumulou este caso aos outros em que a jornalista Luisiana Ríos supostamente foi vítima. Foram realizadas entrevistas.[121] Em 18 de janeiro de 2006, quatro anos depois de realizada a primeira denúncia, a

117. A Comissão argumentou que "[em] 17 de dezembro de 2001, particulares partidários do oficialismo agrediram a jornalista Luisiana Ríos quando cobria uma notícia relacionada ao ato em honra do Libertador Simón Bolívar que o Presidente Hugo Chávez realizaria no Panteão Nacional. Nessa oportunidade, uma mulher tentou agredir a repórter enquanto transmitia a notícia e, nesse contexto agressivo, outro particular começou a persegui-la com um pau na mão. Em razão dos acontecimentos contra a repórter, esta teve de sair do local protegida pela polícia militar."

118. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602) e declaração de Luisiana Ríos (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3141-3143).

119. *Cf.* denúncia interposta perante o Promotor Superior da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 31 de janeiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, folhas 1475-1480).

120. *Cf.* pedido de extinção e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9450-9468).

121. *Cf., inter alia,* ata de entrevista de Luisiana Ríos perante os Promotores 2º e 74º da Área Metropolitana de Caracas de 11 de março de 2002

Promotoria pediu a extinção da causa por este fato, o que foi decretado em 21 de fevereiro de 2006 pelo 50º Juízo em função de Controle da Área Metropolitana de Caracas, por encontrar-se prescrita a ação penal.[122] Este Tribunal observa que o Estado não justificou a inatividade processual observada nesta investigação durante mais de três anos e meio (par. 318 *infra*).

159. A Corte considera que não foram apresentados elementos suficientes para considerar provado que a senhora Ríos tenha sido agredida durante os sucessos desse dia, nem outros elementos de convicção que corroborem o testemunho da suposta vítima.

***

160. A Comissão argumentou que, em 20 de janeiro de 2002, a jornalista Luisiana Ríos, o cinegrafista Luis Augusto Contreras e o assistente de câmera Armando Amaya foram obstaculizados em seu trabalho por particulares "simpatizantes do oficialismo" no Observatorio Cajigal, e não puderam cobrir o programa Presidencial ao ter de se retirar do local com assistência de funcionários da Casa Militar de Miraflores.[123] Os representantes alegaram este fato como um dos que "impediram ou impossibilita[ram] o acesso à informação ou opinião por parte dos jornalistas" (pars. 342 a 351 *infra*). Em suas alegações finais, o Estado apenas se referiu a este fato quanto às atuações realizadas pela promotoria responsável pelo caso e informou que, em 24 de janeiro de 200,7 foi decidida a improcedência da denúncia.

161. A Corte constata que as declarações da senhora Ríos, oferecidas pelos representantes e prestadas mediante *affidavit*, são coincidentes com a alegação da Comissão. Em uma dessas declarações a senhora Ríos mencionou que a pessoa que a identificou como jornalista da RCTV e não a deixou passar era representante da chamada "Coordenadora Simón Bolívar de Catia" e que os demais agressores eram pessoas simpatizantes dos Círculos Bolivarianos.[124]

162. A Comissão ofereceu como prova uma declaração testemunhal feita pela senhora Ríos perante a Corte Interamericana durante uma audiência pública celebrada no âmbito das medidas provisórias (par. 21 *supra*). Em seu testemunho perante a Corte, a senhora Ríos declarou que ao chegar ao local, foi reconhecida pelas pessoas que se encontravam ali, começaram a gritar para ela e sua equipe, a bater no vidro, e a insultá-los. Afirmou que tentou "pedir ajuda aos guardas e eles não [a] deixavam entrar, entretanto as pessoas [lh]e gritavam, [a] golpeavam, [lh]e batiam, eram tipo umas 50 pessoas". Acrescentou que ela "pedia e suplicava ao funcionário da Guarda de Honra que [a] deixasse passar porque [a] matariam ali". Ele a deixou passar depois, mas ele e o encarregado de segurança lhe disseram que o Presidente caminharia por essa zona e que lhe recomendavam que fosse embora porque eles não lhe poderiam dar segurança. Viu que estavam golpeando o carro e conseguiu sair dali.[125]

163. Em 31 de janeiro de 2002, o senhor Eduardo Sapene Granier interpôs uma denúncia perante o Departamento de Delitos Comuns,[126] pela suposta agressão sofrida por Luisiana Ríos e Luis Contreras. Em 18 de fevereiro de 2002, as 2ª e 74ª Promotorias deram início às investigações correspondentes.[127] A 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena acumulou este caso aos outros nos quais a senhora Ríos havia sido vítima. Foram realizadas entrevistas em 2002 e 2004.[128] Em 18 de janeiro de 2006, quatro anos depois de realizada a primeira

(expediente de prova, tomo XXV, folhas 9226-9230).

122. *Cf.* decisão de extinção da causa do 50º Juízo de Primeira Instância Penal em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 21 de fevereiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9470-9476).

123. A Comissão argumentou que, "[em] 20 de janeiro de 2002, a repórter Luisiana Ríos, o cinegrafista Luis Augusto Contreras e o assistente de câmera Armando Amaya haviam sido designados a cobrir o Programa `*Aló Presidente*´ desde o Observatório Cajigal. Nesta ocasião seu trabalho foi obstaculizado por um grupo de pessoas simpatizantes do oficialismo, que se lançaram sobre a unidade do programa El Observador e, lhes gritavam insultos, impediram o ingresso da jornalista ao local onde o Presidente da República realizaria o programa radial. A repórter da RCTV, Luisiana Ríos, teve de retirar o microfone e depois a identificação do canal, assim como manter a câmera oculta `para que não a identificassem e para poder passar´ entre a multidão até o Observatório. Uma das pessoas que liderava os presentes, ao reconhecer a Luisiana Ríos como jornalista da RCTV, lhe disse que não entraria ao local, pois era `uma *palangrista* que não dizia a verdade´, incitando as pessoas a gritar e empurrá-la. Posteriormente, diante da pressão que essas pessoas faziam, os funcionários da Casa Militar de Miraflores ajudaram a equipe a sair dali. Luisiana Ríos, Augusto Contreras e Armando Amaya não puderam cumprir a cobertura designada por seus chefes pelo risco de que lhes ocorresse algo".

124. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602).

125. *Cf.* declaração prestada por Luisiana Ríos perante a Corte Interamericana durante a audiência pública celebrada em 17 de fevereiro de 2003 em relação às medidas provisórias ordenadas no assunto Luisiana Ríos e outros (RCTV) (transcrição da declaração no arquivo).

126. *Cf.* denúncia interposta perante o Promotor Superior da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 31 de janeiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, folhas 1475-1480).

127. *Cf.* pedido de extinção e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9450-9468).

128. *Cf., inter alia,* ata de entrevista de Luisiana Ríos perante os Promotores 2º e 74º da Área Metropolitana de Caracas de 11 de março de 2002 (expediente de prova, tomo XXV, folhas 9226-9230).

denúncia, a Promotoria pediu a improcedência deste fato.[129] Em 21 de fevereiro de 2006, o 50º Juízo em Função de Controle da Área Metropolitana de Caracas decretou a extinção da causa por encontrar-se prescrita a ação penal.[130] Este Tribunal observa que o Estado não justificou a inatividade processual durante dois anos nesta investigação, nem a demora em determinar a improcedência da denúncia.

164. A Corte considera que não foram apresentados elementos suficientes para considerar provado que Luisiana Ríos, Luis Augusto Contreras e Armando Amaya tenham sido agredidos por agentes do Estado ou que a proteção destes os tenha sido negada durante os eventos desse dia, nem foram apresentados outros elementos confiáveis que corroborem o testemunho da suposta vítima.

* * *

165. A Comissão manifestou que, em 12 de março de 2002, os repórteres Javier García, Isnardo Bravo e David Pérez Hansen denunciaram perante a Promotoria agressões que haviam sofrido nos arredores da Universidade Central da Venezuela (UCV), por parte de pessoas que se identificaram como membros de um grupo partidário do governo, enquanto cobriam eventos relacionados com a presença de pessoas identificadas como “tomistas” na Sala do Conselho Universitário e durante a cobertura jornalística que se deu aos chamados “Tribunais Populares”. Os representantes alegaram que nestas circunstâncias o Estado violou o direito à integridade pessoal do senhor David Pérez Hansen.

166. A Corte nota que em uma declaração oferecida pelos representantes,[131] o senhor Pérez Hansen afirmou que naquele dia cobriam a tomada da Sala do Conselho Universitário da UCV pelo Movimento M-28, quando caiu uma bomba de gás lacrimogêneo bem na entrada da Reitoria e houve muita confusão; que quando saiu à praça da Reitoria para recuperar o ar e retomar a transmissão, um sujeito mais velho, de cabelo grisalho, retirou-lhe o microfone e o jogou no chão, depois de insultá-lo. Isso foi confirmado em sua declaração juramentada remetida à Corte.[132] Ademais, o vídeo oferecido como prova pela Comissão confirma a versão dos fatos por parte do senhor Hansen.[133] Por sua vez, o senhor Isnardo Bravo declarou que, estando nos arredores da UCV, um grupo de pessoas que se identificaram como membros do M-28 (“Tomistas”) começaram a agredi-los, que houve vários feridos por pedras, além de que tentaram queimar veículos da RCTV e de outros meios de comunicação, e lhes gritaram “Malditos jornalistas! Vamos matá-los!”.[134]

167. Quanto às investigações a respeito destes fatos, segundo os representantes, os mesmos foram denunciados no dia seguinte perante o Ministério Público.[135] As supostas vítimas foram entrevistadas quase seis anos depois da apresentação desta e de outras denúncias.[136] O Estado informou que, em 21 de julho de 2008, a 32ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena pediu a improcedência da denúncia “por versar[…] sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento da vítima”,[137] de modo que até a presente data se aguarda a decisão correspondente.[138]

168. Este Tribunal conclui que os senhores David Perez Hansen, Javier García e Isnardo Bravo foram obstaculizados por particulares ao levar a cabo seu trabalho jornalístico, nas circunstâncias descritas. Apesar de não ter sido provado que tenha sido afetada a integridade física do senhor Pérez Hansen, a Corte observa que o Estado não justificou as razões pelas quais não houve atividade processual na investigação durante seis anos (par. 318 *infra*).

* * *

129. *Cf.* pedido de extinção e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9450-9468).

130. *Cf.* decisão de extinção da causa do 50º Juízo de Primeira Instância Penal em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 21 de fevereiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9470-9476).

131. *Cf.* declaração de David Pérez Hansen (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3144-3147).

132. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por David Perez Hansen em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5654-5658).

133. *Cf.* vídeo (anexo 67 à demanda).

134. *Cf.* declaração de Isnardo Bravo (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3127).

135. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2493).

136. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

137. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

138. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9238).

169. A Comissão argumentou que, em 3 de abril de 2002, os senhores Isnardo Bravo, Wilmer Marcano e Winston Gutiérrez foram agredidos por pessoas desconhecidas na sede do Instituto dos Seguros Sociais; ademais, indivíduos não identificados ameaçaram agredi-los com correntes enquanto cobriam a manifestação. Os representantes alegaram que nestas circunstâncias o Estado violou o direito à integridade física dos senhores Bravo e Gutierrez.

170. Na declaração do jornalista Isnardo Bravo se afirma que "um grupo de cidadãos não identificados" agrediram a ele e sua equipe técnica, "atiraram pedras, baldes de água e urina" e ameaçaram bater neles com uma corrente.[139] No vídeo apresentado como prova pela Comissão se observa que em um espaço muito pequeno (uma entrada ou escadas de um prédio) se encontram muitas pessoas discutindo e gritando. Em determinado momento parece que um homem tenta bater em outra pessoa. Em outra cena, se observa que de um prédio cai um líquido em cima das pessoas reunidas na rua.[140] O senhor Gutiérrez coincidiu com o anterior.[141]

171. Segundo os representantes, o fato foi denunciado no dia seguinte ao Ministério Público.[142] Aproximadamente seis anos depois da apresentação das denúncias, as supostas vítimas foram entrevistadas.[143] O Estado informou que, em 21 de julho de 2008, a 32ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena pediu a improcedência desta e de outras denúncias "por versar [...] sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento da vítima",[144] de maneira que até a presente data se aguarda a decisão correspondente.[145] No desenvolvimento da investigação se observa uma inatividade processual que não foi justificada (par. 318 *infra*).

172. A Corte considera que a partir do acervo probatório é possível considerar provado que os senhores Isnardo Bravo, Wilmer Marcano e Winston Gutiérrez enfrentaram obstáculos de particulares em seu trabalho jornalístico nesse dia. No entanto, a partir da prova apresentada não é possível concluir que a integridade física dos senhores Isnardo Bravo e Winston Gutiérrez tenha sido afetada.

* * *

173. A Comissão afirmou que, em 10 de abril de 2002,[146] a correspondente Isabel Mavarez foi agredida por uma pessoa não identificada enquanto cobria uma notícia na sede de Petróleos de Venezuela (PDVSA), em Chuao. Alguém atirou um objeto que atingiu seu rosto, e teve de receber atenção médica imediata. Os representantes indicaram que este incidente ocorreu um dia antes e que uma pedra feriu a senhora Mavarez na testa, o que requereu 12 pontos de sutura. O Estado argumentou que este fato foi investigado e foi decidida a extinção da causa em 24 de maio de 2007.

174. A Corte observa que em seu *affidavit*[147] e em outra declaração remetida pelos representantes,[148] a senhora Mavarez confirmou a versão dos fatos apresentada pelos representantes, precisando que ocorreram no dia 9 de abril de 2002; que foi atingida por uma pedra na testa e que por três meses não pôde tomar sol, o que lhe impediu de cobrir notícias nas ruas. Além disso, mencionou que essa foi a última vez que a enviaram a cobrir notícias na rua e que foi transferida de cargo.

175. Quanto às investigações deste fato, em 9 de maio de 2002 os representantes da RCTV interpuseram uma denúncia perante as 2ª e 74ª Promotorias Superior da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas.[149]

---

139. *Cf.* declaração de Isnardo Bravo (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3127-3128).

140. *Cf.* vídeo intitulado *"Reportero RCTV Isnardo Bravo y su equipo agredidos física y verbalmente en sede del IVSS*, 03.04.2002" (anexo 34 ao escrito de petições, argumentos e provas).

141. *Cf.* ata de entrevista a Winston Gutiérrez perante o 32° Promotor do Ministério Público da Área Metropolitana de Caracas de 9 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6584-6585).

142. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2493).

143. *Cf.* ata de entrevista de Winston Gutiérrez perante o 32° Promotor do Ministério Público da Área Metropolitana de Caracas de 9 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6584-6585), e pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

144. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

145. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9238).

146. Quanto à data dos fatos, a partir do acervo probatório se pode chegar à conclusão de que o fato ocorreu em 9 de abril de 2002.

147. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Isabel Cristina Mavarez Marín em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5660-5661).

148. *Cf.* declaração de Isabel Mavarez (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3150)

149. *Cf.* denúncia interposta perante as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 9 de maio de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folha 1030).

As diligências realizadas foram as seguintes: entrevistas a cinco pessoas em maio de 2002, recopilação da história clínica em junho de 2004 e reconhecimento médico legal no qual se caracterizou as lesões da senhora Mavarez como leves. Em junho de 2006, foi recebida uma nova declaração da senhora Mavarez. Em 20 de novembro de 2006, a 50ª Promotoria Auxiliar solicitou a extinção da causa por prescrição da ação penal,[150] o que foi decretado pelo 26º Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas em 24 de maio de 2007.[151]

176. Este Tribunal considera provado que, em 9 de abril de 2002, a senhora Mavarez foi lesionada no exercício de seu trabalho jornalístico por um objeto contundente lançado por uma pessoa não identificada, e que por isso não pôde continuar seu trabalho. Não foi alegado que agentes estatais poderiam protegê-la nessas circunstâncias e tenham se abstido de fazê-lo.

***

177. A Comissão argumentou que, em 18 de abril de 2002, a jornalista Luisiana Ríos foi objeto de uma agressão verbal na sede do Palácio de Miraflores por parte de um capitão do Exército venezuelano e que havia informado sobre o incidente a um superior militar imediato na Guarda de Honra, o que também foi registrado em uma ata. Os representantes afirmaram que ao denunciar o fato ao superior na Guarda de Honra, este havia dito à senhora Ríos que eram coisas de um pessoal "fora de controle". Em suas alegações finais o Estado afirmou que, em janeiro de 2007, foi decidida a improcedência da denúncia.

178. A Corte nota que em sua declaração juramentada a senhora Ríos coincide com a versão dos fatos da Comissão. Ademais, especificou que o militar que supostamente a agrediu era um capitão do Exército adscrito ao Serviço da Casa Militar, que lhe disse que "não poderia estar em Miraflores porque era uma golpista", que sabia onde vivia, onde trabalhava e que a julgariam em uma praça pública e a executariam.[152]

179. Entretanto, em outra declaração apresentada pela Comissão, diferentemente das declarações anteriormente mencionadas, a senhora Ríos não afirmou que o capitão se referiu à sua informação pessoal, mas que ela deduziu isso a partir de que tal pessoa trabalhava no Departamento de Inteligência de Miraflores, onde, afirmou, consta sua história de vida, com os dados de sua pessoa e de seus familiares. Nesta declaração a senhora Ríos se referiu à sua tentativa de queixar-se com o superior do capitão: esclareceu que falou com o chefe de segurança do Palácio de Miraflores, quem lhe teria dito que certamente isso não era política dos funcionários da Casa Militar e lhe recomendou "que realizasse a queixa por escrito". Mencionou que se havia queixado também com o Chefe de Inteligência e com o Chefe da Casa Militar, os quais lhe haviam explicado que "ainda não tinham o controle de todos os funcionários militares em função do ocorrido no passado 11 de abril" e que "eles tentavam convencer seus subalternos que não são eles os indicados para julgar às pessoas, neste caso, os jornalistas". A Corte toma em conta, ademais, que em um vídeo apresentado pela Comissão se observa a suposta vítima queixando-se com outra pessoa a respeito destes fatos.[153]

180. Os representantes manifestaram que, em 18 de abril de 2002, denunciaram as agressões verbais e dois dias depois solicitaram a citação do suposto agressor. A 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena acumulou este caso aos outros nos quais a jornalista Luisiana Ríos supostamente era vítima. Em 18 de janeiro de 2006, a Promotoria pediu a improcedência da denúncia a respeito deste fato,[154] e em 21 de fevereiro de 2006 o 50º Juízo em funções de Controle da Área Metropolitana de Caracas decretou a extinção da causa por encontrar-se prescrita a ação penal.[155] Comprovou-se que nesta investigação houve inatividade processual por mais de três anos e meio, a qual não foi justificada (par. 318 *infra*).

181. A Corte considera que não foram apresentados elementos probatórios suficientes que permitam corroborar que Luisiana Ríos foi agredida ou intimidada verbalmente por um militar nas circunstâncias descritas.

150. *Cf.* pedido de extinção de 20 de novembro de 2006 da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9547-9557)

151. *Cf.* boleto de notificação de 24 de maio de 2007 (expediente de prova, tomo XXVII, folha 9559).

152. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602) e declaração de Luisiana Ríos (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3141).

153. *Cf.* vídeo denominado Luisiana Ríos (anexo 32 ao escrito de petições, argumentos e provas).

154. *Cf.* pedido de extinção e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9450-9468).

155. *Cf.* decisão de extinção da causa do 50º Juízo de Primeira Instância Penal em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 21 de fevereiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9470-9476).

* * *

182. A Comissão argumentou que, em 19 de abril de 2002, o cinegrafista Argenis Uribe foi golpeado e agredido verbalmente ao identificar-se como parte do pessoal do canal RCTV, quando foi detido por pessoal dos Vigilantes da Brigada de Vias Expressas (VIVEX) do Ministério de Infraestrutura. Os representantes mencionaram que foi agredido quando foi detido por uma infração de trânsito.

183. Os representantes afirmaram que este fato foi denunciado em 19 de abril de 2002 perante as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público, por agressões físicas e verbais contra o senhor Uribe.[156] Apesar de os representantes afirmarem que a 50ª Promotoria havia solicitado a extinção da causa, a qual teria sido decretada em 10 de outubro de 2007 pelo 32º Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle da Área Metropolitana de Caracas, por prescrição da ação penal,[157] o Estado informou que a causa se encontra em fase preparatória e que foram realizadas diversas diligências.[158] Esta Corte não pôde determinar claramente a situação processual em que se encontra a causa, nem as diligências que foram levadas a cabo, em razão de que o Estado não apresentou maior informação nem cópias dos autos. Nos termos indicados (pars. 97 a 100 *supra*), não é possível determinar a diligência com que teria atuado o Estado nesta investigação (par. 318 *infra*).

184. Este Tribunal considera que não foram apresentados elementos suficientes que permitam considerar os fatos alegados como provados.

* * *

185. A Comissão argumentou que, em 2 de maio de 2002, a jornalista Luisiana Ríos foi ameaçada por "membros e simpatizantes do oficialismo" enquanto cobria uma interpelação do senhor Pedro Carmona no Parlamento venezuelano; que as pessoas que a ameaçaram permaneceram ao redor do Palácio Legislativo; em razão do temor por sua integridade, a senhora Ríos não pôde sair do prédio por mais de três horas, pois apesar de ter solicitado ajuda aos Guardas Nacionais, estes se negaram a intervir, apesar de que finalmente foi auxiliada pela Polícia Metropolitana. Os representantes esclareceram que a senhora Ríos foi agredida verbalmente e ameaçada por "membros de Círculos Bolivarianos e outros partidários do oficialismo". Em suas alegações finais, o Estado afirmou que as declarações da senhora Ríos se contradiziam quanto à intervenção de membros da Guarda Nacional.

186. A Corte constata que as declarações da senhora Ríos com referência a este fato, remetidas pela Comissão[159] e pelos representantes,[160] são coincidentes com a versão dos fatos exposta pelos representantes, bem como com sua declaração juramentada perante a Corte.[161]

187. Estes fatos foram denunciados em 28 de maio de 2002 por Luisiana Ríos perante a chefia civil da freguesia da Prefeitura do Município Libertador. A ata de denúncia foi apresentada perante o 74º Promotor em 7 de junho de 2002.[162] Em 25 de maio de 2004, a 68ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas ordenou o início da investigação a respeito deste fato e o de 28 de maio de 2002. A única diligência realizada foi uma entrevista à vítima em 8 de julho de 2008.[163] Em 21 de julho de 2008, a 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena pediu a improcedência da denúncia por "versarem, as indicadas denúncias, sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento da vítima".[164] Isso foi decretado, em 28 de julho de 2008, pelo 51º Juízo de Primeira Instância em função de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas.[165] Segundo a informação apresentada, ordenou-se o início da investigação depois de dois anos da realização da denúncia e a primeira

156. Segundo os representantes não foi possível obter cópia da denúncia apesar de terem solicitado ao Ministério Público.

157. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de prova, tomo VIII, folha 2494).

158. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9240).

159. *Cf.* declaração de Luisiana Ríos de 28 de maio de 2002 (expediente de prova, tomo, V, folha 1213).

160. *Cf.* declaração de Luisiana Ríos (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3141).

161. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602).

162. *Cf.* ata de denúncia nº 272 de 28 de maio de 2002 e escrito de 7 de junho de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folhas 1045-1047).

163. *Cf.* ata de entrevista a Luisiana Ríos perante o 32° Promotor da Área Metropolitana de Caracas de 8 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6498-6500).

164. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 pela 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9485-9495).

165. *Cf.* decisão de improcedência de 28 de julho de 2008 do 51º Juízo de Primeira Instância em Função de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9511-9520).

diligência foi realizada mais de seis anos depois do início da investigação (par. 318 *infra*), o que não foi justificado pelo Estado.

188. Em consequência, a Corte considera que é possível concluir que nestes fatos a senhora Ríos foi obstaculizada no exercício de seu trabalho jornalístico por um grupo de particulares não identificados. A prova não é conclusiva quanto à alegada falta de proteção por parte de agentes de segurança do Estado.

***

189. A Comissão assinalou que, em 24 de maio de 2002, o senhor Isnardo Bravo foi agredido por particulares fora da Assembleia Nacional.[166]

190. A Corte constata que a declaração do senhor Bravo é coincidente com o alegado.[167]

191. Este fato foi denunciado em 5 de junho de 2002.[168] Em 21 de julho de 2008, a 32ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena pediu a improcedência da denúncia deste e outros fatos "por versar [...] sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento da vítima".[169] Até a presente data se estaria à espera da decisão correspondente.[170] Nesta investigação se observa inatividade processual por mais de seis anos, a qual não foi justificada (par. 318 *infra*).

192. Este Tribunal considera que não foram apresentados elementos probatórios suficientes para corroborar os fatos alegados.

***

193. A Comissão afirmou que, em 28 de maio de 2002, a jornalista Luisiana Ríos denunciou perante a Prefeitura do Distrito Metropolitano de Caracas que, em razão do exercício de sua profissão, sofreu ameaças nas imediações de seu domicílio, recomendando que se mudasse dali porque do contrário se avisaria de sua presença a um "Círculo Bolivariano" local; além disso denunciou reiterados danos a seu veículo. Em suas alegações finais o Estado afirmou uma contradição nas declarações da senhora Ríos, pois perante o Ministério Público manifestou que "se tratou de um problema doméstico já que [quem a ameaçou] havia estacionado no lugar que [lhe] correspondia", o que não permite conceder credibilidade a suas afirmações quanto a que isso foi o "mais aterrador".

194. A Corte constata que a declaração da senhora Ríos é coincidente com a versão dos fatos alegada pela Comissão,[171] assim como sua declaração juramentada perante a Corte.[172] Não se confirma a aparente contradição em suas declarações indicada pelo Estado.[173]

195. Estes fatos foram denunciados pela senhora Ríos nessa data perante a Chefia Civil da Freguesia da Prefeitura do Município Libertador,[174] e continuaram o mesmo curso da investigação pelos fatos alegados de 2 de maio de 2002 (pars. 185 a 187 *supra*). Ordenou-se o início da investigação depois de dois anos da realização da denúncia e a primeira diligência foi realizada mais de seis anos depois (par. 318 *infra*).

196. Entretanto, este Tribunal considera que não foram apresentados elementos probatórios suficientes que permitam corroborar os fatos alegados pela Comissão e pelos representantes.

---

166. A Comissão argumentou que "[em] 24 de maio de 2002, um grupo de pessoas partidárias do oficialismo que se encontravam fazendo manifestações fora da Assembleia Nacional, agrediram verbalmente o repórter da RCTV, Isnardo Bravo, gritando frases como \`Fora. Vamos te linchar, maldito´ e ameaçando-o que se preparasse para o que viria".

167. *Cf.* declaração de Isnardo Bravo (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3127-3128).

168. *Cf.* denúncia de 5 de junho de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folhas 1051-1052).

169. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

170. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9241).

171. *Cf.* declaração de Luisiana Ríos (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3141).

172. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602).

173. *Cf.* ata de entrevista a Luisiana Ríos perante o 32° Promotor da Área Metropolitana de Caracas de 8 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6498-6500).

174. *Cf.* ata de denúncia nº 272 de 28 de maio de 2002 e escrito de 7 de junho de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folhas 1045-1047).

* * *

197. A Comissão argumentou que, em 31 de julho de 2002, os senhores Isnardo Bravo, Wilmer Marcano e Winston Gutiérrez foram agredidos verbalmente e ameaçados enquanto se encontravam cobrindo a notícia nas imediações do Tribunal Supremo de Justiça. Além disso, houve atos de vandalismo contra dois veículos da RCTV.[175] Os representantes acrescentaram que apesar de estarem presentes na cena, as forças de ordem não intervieram para repelir os manifestantes.

198. Este Tribunal observa que o senhor José Monroy afirmou, em declaração na audiência pública do caso, que a polícia presente no lugar dos fatos não interveio para repelir os agressores.[176] O senhor Bravo não fez menção aos danos materiais nos veículos nem mencionou que autoridades tenham deixado de intervir; unicamente mencionou as agressões verbais que teriam recebido.[177] No vídeo apresentado pelos representantes se observam apenas os danos a veículos da RCTV.[178]

199. Em 14 de agosto de 2002, este fato foi denunciado perante as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público, por agressões contra a equipe do programa "El Observador" naquele dia.[179] O Estado informou que, em 28 de julho de 2008, a 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas pediu a improcedência da denúncia, por versar sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento das vítimas e que até a presente data se estaria à espera da decisão correspondente.[180] Dado que o Estado não informou sobre outras diligências realizadas, esta Corte observa que nesta investigação houve inatividade processual durante mais de seis anos, o que não foi justificado (par. 318 *infra*).

200. Este Tribunal considera que não foram apresentadas provas suficientes para considerar provadas as alegadas agressões verbais contra as supostas vítimas. Não foi controvertido que os veículos da RCTV foram danificados por pessoas não identificadas.

* * *

201. A Comissão afirmou que, em 13 de agosto de 2002, a repórter Laura Castellanos foi agredida verbalmente enquanto cobria uma sessão parlamentar na Assembleia Nacional.[181]

202. A Corte observa que a senhora Castellanos, em uma de suas declarações, menciona que foi atacada por uma mulher.[182] Na mesma declaração faz alusão a um ataque por parte de duas mulheres, enquanto em outros escritos, e particularmente na denúncia dos fatos, fez alusão a "brigas" com uma única pessoa.[183] No vídeo apresentado pelos representantes se observa apenas uma pessoa entrevistada por vários meios de comunicação e não se constata nenhuma das agressões descritas.[184]

---

175. A Comissão afirmou em seu escrito de demanda que, "[em] 31 de julho de 2002, seguidores do Presidente Hugo Chávez Frías e membros da oposição se concentraram em frente às portas do Tribunal Supremo de Justiça da Venezuela onde se realizaria a sessão plenária para discutir a decisão em resposta à acusação do Promotor Geral contra os Oficiais Generais e Almirantes acusados de rebelião militar. Mediante votação de 12 contra 8, o referido Tribunal objetou o pedido que solicitava a abertura do julgamento por rebelião militar. [...] Enquanto se encontravam cobrindo a notícia nas imediações do Tribunal Supremo de Justiça, pessoas desconhecidas agrediram verbalmente os jornalistas Isnardo Bravo, Wilmer Marcano, e Winston Gutiérrez, indicando, entre outras coisas, que lhes matariam. Além disso, ocorreram atos de vandalismo e enquanto os agressores insultavam os comunicadores sociais; dois veículos da RCTV que se encontravam estacionados na zona próxima ao Tribunal foram riscados, com os vidros quebrados e os pneus esvaziados. À tarde desse mesmo dia 31 de julho de 2002, uma bomba de gás lacrimogêneo foi lançada dentro de um dos veículos do canal RCTV, causando seu incêndio".

176. *Cf.* declaração prestada por Antonio José Monroy Clemente na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008.

177. *Cf.* declaração de Isnardo José Bravo (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3127-3128).

178. No vídeo apresentado se pode ver uma caminhonete da RCTV com fumaça saindo do interior e bombeiros tentando apagar o incêndio com um extintor. O comentarista afirma que foi um coquetel molotov que teria incendiado a caminhonete. É possível ver igualmente duas caminhonetes brancas com as laterais pintadas com um spray vermelho. Não aparece a data na gravação. O comentarista agrega que se encontram em frente ao tribunal. *Cf.* vídeo denominado "*Agresiones contra bienes de RCTV*" (anexo 35 ao escrito de petições, argumentos e provas).

179. *Cf.* denúncia de 14 de agosto de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folhas 943-951).

180. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9241-9242).

181. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, em "13 de agosto de 2002, a repórter Laura Castellanos foi agredida verbalmente por partidários do Presidente Chávez, membros de um grupo partidário do oficialismo, enquanto cobria a sessão parlamentar na Assembleia Nacional. Os agressores tentavam impedir que exercesse seu trabalho profissional".

182. *Cf.* declaração de Laura Castellanos (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3137-3140).

183. *Cf.* denúncia com data de 20 de agosto de 2002 apresentada no dia seguinte perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 953-958 e tomo IX, folhas 3610-3615).

184. *Cf.* vídeo denominado "Laura Castellanos" (anexo 36 ao escrito de petições, argumentos e provas).

203. Em 21 de agosto de 2002, os representantes da RCTV denunciaram as agressões perante o 2º Promotor do Ministério Público.[185] Em 24 de maio de 2004, a 68ª Promotoria do Ministério Público ordenou o início da investigação. Foram feitas atas de entrevistas a Laura Castellanos em 12 de setembro de 2002[186] e em 8 de julho de 2008.[187] Em 21 de julho de 2008,[188] aproximadamente seis anos depois de apresentada a denúncia, a 32ª Promotoria do Ministério Público pediu a improcedência da denúncia por "versar [...] sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento das vítimas", o que foi aceito em 25 de julho de 2008 pelo 18º Juízo de Primeira Instância em funções de Controle da Área Metropolitana de Caracas.[189] A Corte observa que nesta investigação houve inatividade processual por mais de cinco anos, o que o Estado não justificou (par. 318 *infra*).

204. Entretanto, a Corte considera que os elementos de convicção apresentados não são suficientes para considerar os fatos alegados como provados.

* * *

205. A Comissão manifestou que, em 15 de agosto de 2002,[190] o cinegrafista Antonio José Monroy sofreu um ferimento por disparo de arma de fogo na perna, enquanto cobria uma notícia, à raiz do que foi operado e esteve incapacitado para trabalhar durante duas semanas.[191] Em suas alegações finais escritas, o Estado afirmou que realizou numerosas diligências sobre este fato e que a causa estava em fase intermediária, à espera de audiência preliminar a respeito da pessoa acusada.

206. Este Tribunal constata que no vídeo apresentado pela Comissão como prova, observa-se efetivos das forças de segurança que se encontram junto à câmera da Globovisión, alguns deles junto com particulares, ajudam a carregar o senhor Monroy. Na imagem se observa que o senhor Monroy estava ferido em sua perna direita, como resultado do disparo de uma arma de fogo, e era atendido por pessoas que portavam jalecos com a inscrição "Defesa Civil–Proteção Nacional". Posteriormente, o senhor Monroy foi trasladado a um automóvel branco enquanto era escoltado por membros de corpos de segurança.[192] Em um relatório médico de 9 de setembro de 2002, foi diagnosticado com "ferimento complicado na perna direita, síndrome de compartimento leve, fratura da borda anterior sem deslocamento" e se descrevem em detalhe os procedimentos cirúrgicos e médicos aos quais foi submetido.[193] Em um testemunho do senhor Monroy apresentado pelos representantes, o interessado corroborou esta versão dos fatos.[194] Em sua declaração perante a Corte, coincidiu com o indicado e fez ênfase em sua dificuldade para realizar determinadas atividades físicas.[195]

207. Em 14 de agosto de 2002, a Divisão Nacional Contra Homicídios do Corpo de Investigações Científicas Penais e Criminalísticas iniciou uma investigação em relação ao impacto de bala recebido pelo senhor Monroy naquele mesmo dia.[196] Foram realizadas várias diligências de investigação[197] e, em 18 de setembro de 2006, foi expedido

185. *Cf.* denúncia com data de 20 de agosto de 2002 apresentada no dia seguinte perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 953-958 e tomo IX, folhas 3610-3615).

186. *Cf.* ata de entrevista de Laura Castellanos perperante as 2ª e 74ª Promotorias da Área Metropolitana de Caracas de 12 de setembro de 2002 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9607-9610).

187. *Cf.* ata de entrevista de Laura Castellanos perante as 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas de 8 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9611-9612).

188. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 pela 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena apresentada no dia seguinte (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9617-9626).

189. *Cf.* decisão de improcedência de 25 de julho de 2008 do 18º Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9640-9645).

190. Quanto à data dos fatos, os escritos principais das partes mencionam que ocorreram em 15 de agosto, mas os relatórios do Estado e os escritos da investigação evidenciam que o fato ocorreu em 14 de agosto de 2002.

191. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "[em] 15 de agosto de 2002, o cinegrafista da RCTV Antonio José Monroy sofreu um ferimento por disparo de arma de fogo na perna enquanto cobria a notícia sobre os resultados do Julgamento Prévio de Mérito dos Militares, nas adjacências do Tribunal Superior de Justiça. O senhor Monroy foi operado com anestesia geral e com posterioridade lhe foi colocada uma férula de alumínio e muletas. Em 9 de setembro de 2002, o cinegrafista Monroy foi avaliado pelo médico, que lhe informou que poderia reincorporar-se ao trabalho em duas semanas."

192. *Cf.* vídeo denominado "*Camarógrafo lesionado (Monroy)*" (anexo 69 à demanda).

193. *Cf.* relatório médico do senhor Antonio Monroy de 9 de setembro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, folha 1057)

194. *Cf.* declaração de Antonio Monroy (expediente de prova, tomo VIII, folha 3148).

195. *Cf.* declaração prestada por Antonio José Monroy Clemente na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008.

196. *Cf.* escrito de acusação da 32ª Promotoria da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9577-9578).

197. Entre outras, ata de entrevista ao senhor Antonio José Monroy Clemente em 2 de setembro de 2002 e relatório médico de 9 de junho de 2006. *Cf.* escrito de acusação da 32ª Promotoria da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo XXVII,

um mandado de apreensão, cumprido em 8 de julho de 2008.[198] No dia seguinte, a 32ª Promotoria acusou a pessoa apreendida pelo suposto cometimento dos delitos de porte ilegal de arma de fogo, intimidação pública e lesões pessoais.[199] Nessa mesma data se realizou a audiência para ouvir o acusado.[200] Em 18 de agosto de 2008, foi apresentado o ato conclusivo de acusação da Promotoria contra essa pessoa pelo cometimento dos delitos de porte ilegal de arma de fogo, intimidação pública, lesões pessoais intencionais graves em prejuízo de Antonio José Clemente Monroy e lesões em prejuízo de outra pessoa e foi apresentado o pedido de julgamento.[201] A audiência preliminar foi marcada para 6 de outubro de 2008, mas não pôde levar-se a cabo e foi adiada para 27 de outubro de 2008.[202] Não consta informação adicional a respeito.

208. Foi provado que, em 14 de agosto de 2002, o senhor Monroy sofreu um ferimento por um disparo de arma de fogo, e deste modo um dano à sua integridade física, o que o impediu de continuar realizando seu trabalho jornalístico nessa oportunidade e durante semanas, posteriormente. No entanto, não foram apresentados elementos probatórios para que a Corte determine se foi um agente estatal quem disparou ou o fez um particular com o apoio ou a tolerância de agentes estatais.

* * *

209. A Comissão mencionou que, em 15 de agosto de 2002, o senhor Argenis Uribe foi agredido e ameaçado e sofreu o roubo de sua câmera filmadora.

210. A prova apresentada em relação a este fato consiste na denúncia perante a 32ª Promotoria e em informação proporcionada pelos peticionários nos autos do trâmite perante a Comissão.[203]

211. Em 21 de agosto de 2002, os representantes da RCTV denunciaram os fatos perante o 2º Promotor do Ministério Público.[204] Foram feitas atas de entrevista ao senhor Uribe em 28 de agosto de 2002 e 9 de março de 2005 e a outra pessoa.[205] Em 26 de abril de 2007, mais de quatro anos e meio depois da apresentação da denúncia, a Promotoria solicitou a extinção da causa por falta de tipicidade da conduta e, ademais, sua improcedência "em virtude de se tratar de fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a pedido das vítimas".[206] Segundo o Estado, em 23 de julho de 2008, o 32º Juízo de Primeira Instância em funções de Controle da Área Metropolitana de Caracas decidiu pela improcedencia da denúncia.[207] A Corte observa que a inatividade processual por mais de dois anos e meio –entre 2002 e 2005 – não foi justificada (par. 318 *infra*).

212. A Corte considera que as provas existentes nos autos não são suficientes para provar os fatos alegados.

* * *

213. A Comissão afirmou que, em 15 de agosto de 2002, o repórter David Pérez Hansen sofreu insultos e agressões verbais por parte de "adeptos do Presidente", assim como empurrões, golpes e "acosso corpo a corpo" com uma tentativa de roubo quando cobria declarações do Vice-Presidente da República.[208] Os representantes

---

folhas 9575-9606) e relatório nº DFGR-DVFGR-DGAP-DPDF-16-PRO-66-6584 de 7 de setembro de 2007 (expediente de prova, tomo X, anexo A.5 à contestação da demanda, folha 3739).

198. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9242-9243).

199. *Cf.* decisão da 32ª Promotoria da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 9 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9571-9573).

200. *Cf.* ata da audiência oral para ouvir o acusado levada a cabo em 9 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9561-9570)

201. *Cf.* escrito de acusação da 32ª Promotoria da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9575-9606).

202. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9242-9243).

203. *Cf.* denúncia com data de 20 de agosto de 2002, apresentada no dia seguinte perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 953-958 e tomo IX, folhas 3610-3615).

204. *Cf.* denúncia com data de 20 de agosto de 2002, apresentada no dia seguinte perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 953-958 e tomo IX, folhas 3610-3615).

205. *Cf.* pedido de improcedência de 26 de abril de 2007 da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9652-9662).

206. *Cf.* pedido de improcedência de 26 de abril de 2007 da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9652-9662).

207. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9243-9244).

208. A Comissão em seu escrito de demanda argumentou que, em "15 de agosto de 2002, o repórter Pérez Hansen sofreu insultos e agressões verbais por parte de adeptos do Presidente Chávez, além de empurrões, golpes e \`acosso corpo a corpo´ com uma tentativa de roubo quando

alegaram que também foram ameaçados de morte e que nessas circunstâncias o Estado violou o direito à integridade física do senhor Pérez Hansen.

214. Em uma declaração apresentada pelos representantes, o senhor Hansen afirmou que um dos agentes de segurança do Vice-Presidente lhe recomendou que ficasse a seu lado e mencionou que o Vice-Presidente colocou um braço para cima e fez uma tentativa de acalmar os manifestantes. No entanto, mencionou que os insultos e ameaças continuaram até que o Vice-Presidente conseguiu retirar o repórter de Puente Llaguno. Posteriormente, o senhor Hansen alega que os membros da Guarda Nacional que estavam presentes não lhe ofereceram proteção.[209] Em seu *affidavit*, o senhor Hansen confirmou a versão dos fatos alegada pela Comissão.[210]

215. Este fato foi denunciado em 21 de agosto de 2002.[211] Aproximadamente seis anos depois de sua apresentação e de outras denúncias, foi feita a entrevista às vítimas.[212] Em 21 de julho de 2008, a 32ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena pediu a improcedência destas denúncias "por versarem[...] sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a requerimento da vítima".[213] Até a presente data se estaria à espera da decisão correspondente.[214]

216. A Corte considera que, a partir do relato dos fatos e da prova oferecida, é possível considerar que o senhor Pérez Hansen foi obstaculizado por particulares de realizar seu trabalho jornalístico. Alguns membros dos corpos de segurança e funcionários públicos tentaram protegê-lo. Da prova apresentada não se vislumbra que a integridade física do senhor Pérez Hansen tenha sido afetada. Quanto à investigação, observa-se uma inatividade processual durante seis anos, a qual não foi justificada (par. 318 *infra*).

* * *

217. A Comissão afirmou que, em 12 de novembro de 2002, o senhor Armando Amaya, assistente de câmera, foi ferido por um disparo de uma arma de fogo na parte posterior do músculo da perna direita, enquanto se encontrava filmando em companhia de sua equipe jornalística.[215] Os representantes alegaram, com base em um testemunho do senhor Amaya, que depois da agressão recebeu ligações com ameaças contra ele e sua família. Em suas alegações finais, o Estado mencionou que se abriu uma causa, que se encontrava em fase de investigação, e que existiam contradições entre as primeiras declarações do senhor Amaya perante as autoridades venezuelanas e sua posterior declaração dentro do processo perante a Corte.

218. A Corte observa que, em um *affidavit* apresentado neste processo, o senhor Amaya confirmou a versão dos fatos apresentada pela Comissão e afirmou, ademais, que nessas circunstâncias houve um enfrentamento com pedras, coquetéis "molotov", bombas de gás lacrimogêneo e intercâmbio de disparos; que se deu

---

cobria declarações do Vice-Presidente. A situação gerou que a Guarda Nacional rodeasse a equipe; entretanto, esta ação não impediu que continuassem as tentativas de linchar o jornalista. Esta situação foi denunciada perante a Promotoria encarregada de investigar as ameaças a jornalistas da RCTV".

209. *Cf.* declaração de David Pérez Hansen (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3144).

210. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por David Pérez Hansen em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5655-5658).

211. *Cf.* denúncia com data de 20 de agosto de 2002, apresentada no dia seguinte perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 953-958 e tomo IX, folhas 3610-3615).

212. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

213. *Cf.* pedido de improcedência de 21 de julho de 2008 da 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9527-9541).

214. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9238). Além disso, a respeito deste fato consta que em 9 de maio de 2006 a 50ª Promotoria Auxiliar Nacional do Ministério Público Nacional com Competência Plena solicitou a extinção da causa em relação ao suposto cometimento do delito de lesões cometido em prejuízo de Juan Carlos Pereira, que não é suposta vítima neste caso. Além disso, pediu a improcedência da denúncia a respeito do possível cometimento do delito de injúrias contra Juan Carlos Pereira, David Pérez Hansen e Ronald Alexander Pérez Pérez "por versar sobre fatos constitutivos de delitos perseguíveis apenas a pedido das vítimas". Em 13 de dezembro de 2006, o 19º Juízo de Controle de Primeira Instância do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas decretou a extinção e a improcedência. *Cf.* pedido de improcedência de 9 de maio de 2006 da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9663-9676) e notificação de 13 de dezembro de 2006 do 19º Juízo de Controle de Primeira Instância do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo XXVII, folha 9677).

215. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "[em] 12 de novembro de 2002, o assistente de câmera Armando Amaya, o repórter Pedro Nikken e o cinegrafista Luis Augusto Contreras, cobriam os eventos violentos protagonizados pelos denominados Policiais Metropolitanos Tomistas, que haviam tomado as instalações da Polícia Metropolitana em oposição ao Prefeito Metropolitano. Nessa ocasião, o senhor Armando Amaya foi ferido por um disparo de arma de fogo na parte posterior do músculo da perna direita enquanto filmava estes eventos".

conta de que "oficialistas" o atacaram; e que não recebeu atenção médica no primeiro hospital ao qual compareceu, de maneira que teve de regressar às instalações do canal, a partir de onde o trasladaram a uma clínica.[216] Em sua declaração perante as 2ª e 74ª Promotorias, o senhor Amaya ofereceu a mesma versão dos fatos e mencionou que não havia podido identificar a pessoa que lhe disparou e que tampouco pôde identificar os manifestantes que se encontravam ali. Igualmente, disse que a partir desse dia recebeu ameaças de morte.[217] Por outro lado, em sua declaração juramentada, o senhor Pedro Nikken coincidiu com esta versão dos fatos, mencionou que os bombeiros da Polícia Metropolitana carregaram o senhor Amaya e lhe prestaram os primeiros socorros e afirmou que nunca receberam proteção direta do Estado.[218]

219. O relatório médico sobre as lesões sofridas pelo senhor Amaya indica um "ferimento superficial por disparo de arma de fogo na face posterior do músculo direito não complicado".[219] Finalmente, um artigo jornalístico apresentado pela Comissão confirma que o senhor Amaya teria sido ferido e menciona que "um dos membros Tomistas, que havia colocado um colchonete na porta do estacionamiento, sacou seu revolver 38 e disparou várias vezes contra o piquete", resultando feridas a suposta vítima e mais outra pessoa.[220]

220. Quanto às investigações em torno a este fato, em 21 de novembro de 2002 foi interposta uma denúncia perante o 2º Promotor da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas.[221] Segundo os representantes, foram realizadas diversas perícias.[222] Além disso, foi feita ata de entrevista ao senhor Amaya.[223] O Estado informou que em 22 de fevereiro de 2006, o promotor requereu informação sobre estes fatos à Brigada 11-A.[224] Finalmente, em 31 de julho de 2007 os promotores a cargo do caso decretaram o arquivamento das atuações, o que foi notificado em 27 de setembro de 2007 ao senhor Amaya.[225] Dado que o Estado apresentou unicamente uma ata de notificação do arquivo do Ministério Publico, este Tribunal não conta com elementos suficientes para determinar se o Estado atuou com a devida diligência no desenvolvimento desta investigação (pars. 97 a 100 *supra*).

221. A Corte considera provado que o senhor Amaya efetivamente foi lesionado por um ferimento produzido por um disparo de arma de fogo, e deste modo sofreu um dano à sua integridade física. No entanto, não foram apresentados elementos probatórios suficientes para determinar se foi um agente estatal quem disparou contra ele, ou se, em tais circunstâncias, agentes estatais deixaram de proteger a suposta vítima, podendo tê-lo feito. Essa situação impediu que os senhores Amaya, Pedro Nikken e Luis Augusto Contreras pudessem continuar com seu trabalho jornalístico nessa circunstância.

* * *

222. A Comissão argumentou que, em 4 de dezembro de 2002, a repórter Erika Paz e o cinegrafista Samuel Sotomayor sofreram ameaças de morte, insultos, agressões físicas e destruição de equipamentos por "particulares adeptos ao governo".[226] Os representantes afirmaram que a polícia regional organizou um cordão de segurança entre as pessoas enfrentadas, mas nada fez para deter os ataques contra os jornalistas e suas equipes de reportagem. Os representantes alegaram que nestas circunstâncias o Estado violou o direito à integridade pessoal da senhora Erika Paz.

---

216. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Armando Amaya em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5663-5665).

217. *Cf.* declaração de Armando Amaya perante as 2ª e 74ª Promotorias da Área Metropolitana de Caracas em 28 de janeiro de 2003 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6494-6495).

218. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Antonio Nikken García em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5593-5596).

219. *Cf.* relatório médico a respeito do senhor Armando Amaya emitido em 19 de novembro de 2002 pelo Diretor médico da Administradora Rescarven C.A. (expediente de prova, tomo IV, folha 1066).

220. *Cf.* nota de imprensa intitulada "*Violencia Política. Desalojo de policías tomistas provocó caos y vandalismo. Un muerto y 35 heridos en disturbios*" (expediente de prova, tomo VI, folhas 1998-1999).

221. *Cf.* denúncia interposta perante o 2º Promotor da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 21 de novembro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 22 à demanda, folhas 1060-1064).

222. *Cf.* escrito de petições, argumentos e provas, (expediente de mérito, tomo III, folha 609).

223. *Cf.* ata de entrevista a Armando Amaya perante os 2º e 74º Promotores da Área Metropolitana de Caracas em 28 janeiro de 2003 (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6494-).

224. *Cf.* relatório nº DFGR-28.031 de 9 de maio de 2006 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.6 à contestação da demanda, folha 3774).

225. *Cf.* ata de notificação de 27 de setembro de 2007 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9678).

226. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "[em] 4 de dezembro de 2002, a repórter Erika Paz e o cinegrafista Samuel Sotomayor sofreram ameaças de morte, insultos, agressões físicas e a destruição de câmeras e materiais jornalísticos, por particulares adeptos ao governo, enquanto cobriam uma manifestação. A polícia regional organizou um cordão de segurança entre as pessoas que estavam se enfrentando".

223. A Corte observa que a jornalista Erika Paz confirmou em sua declaração a versão dos fatos arguídos pela Comissão.[227] Além disso, no vídeo apresentado como prova é possível observar agressões contra jornalistas em uma manifestação. Se vê que algumas pessoas avançam em uma rua e gritam aos jornalistas que filmam a passeata. Em duas ocasiões se vê que duas pessoas tentam agredir fisicamente a um membro da equipe jornalística e que outra pessoa o impede. Posteriormente, se vê que o cinegrafista é atacado e se ouvem gritos.[228]

224. Os representantes alegaram que o fato foi denunciado no dia seguinte perante o Ministério Público, por agressões verbais e físicas sofridas por Erika Paz e Samuel Sotomayor.[229] Segundo os representantes, o Estado não realizou nenhuma atuação e a causa se encontra em fase de investigação.[230] Dado que não consta que o Ministério Público tenha realizado nenhuma diligência, esta Corte verificou uma falta de diligência na atuação deste órgão.

225. O Tribunal considera que a partir do acervo probatório é possível considerar como provado que alguns particulares obstaculizaram o trabalho jornalístico da repórter Erika Paz e do cinegrafista Samuel Sotomayor, ainda que não tenha sido provado que a integridade física deles tenha sido afetada.

* * *

226. A Comissão afirmou que outros jornalistas sofreram agressões verbais em vários momentos, como por exemplo, em 8 de dezembro de 2002 em prejuízo de Anahís Cruz e Herbigio Henríquez.[231]

227. Com respeito às alegadas agressões verbais contra Anahís Cruz e Herbigio Henríquez, unicamente consta a declaração juramentada da senhora Cruz, na qual mencionou que particulares identificados como membros dos "Círculos Bolivarianos" os insultaram e os ameaçaram, e que "distintos corpos policiais e da Guarda Nacional [não fizeram] nada para deter as agressões".[232]

228. Quanto a estes fatos, o Estado afirmou que foram realizadas várias atuações,[233] entre outras, entrevistas a testemunhas e uma inspeção ocular. Mencionou que, em 21 de outubro de 2008, a 9ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial do Estado de Aragua teria requerido a extinção da causa, em virtude da falta de tipicidade dos fatos objeto de investigação, e se estaria à espera da decisão judicial.[234]

229. A Corte considera que não foram apresentados elementos suficientes para considerar como provado o fato alegado, nem outros elementos de convicção que corroborem o testemunho da suposta vítima.

* * *

230. A Comissão argumentou que, em 27 de janeiro de 2003, a senhora Anahís Cruz sofreu uma agressão verbal em uma conferência de imprensa por parte de um General de Divisão do Exército na sede do Quartel Paramaconi em Maracay, Estado de Aragua, quem deu a ordem de retirar a referida jornalista da conferência de imprensa e impedir sua entrada em razão de que "ele não dava declarações a golpistas". O Estado, por sua vez, argumentou que em nenhum momento a jornalista Anahís Cruz foi retirada da conferência de imprensa nem foi impedida de entrar; que a declaração da senhora Cruz contém contradições, imprecisões, relatos referenciais e juízos de opinião, que impedem conceder credibilidade a suas afirmações.

231. As declarações da senhora Cruz coincidem com a versão dos fatos apresentada pela Comissão.[235] No vídeo apresentado pelos representantes, se observa uma entrevista a um militar de alta hierarquia, na qual este

227. *Cf.* declaração de Erika Paz (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folha 3129).

228. *Cf.* vídeo denominado "Erika Paz" (anexo 37a ao escrito de petições, argumentos e provas) e vídeo denominado "Samuel Soto Maior" (anexo identificado como 37b ao escrito de petições, argumentos e provas).

229. Os representantes afirmaram que não puderam obter cópia da denúncia. *Cf.* alegações finais dos representantes

230. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2497.

231. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "em 8 de dezembro de 2002, Anahís Cruz e Herbigio Henríquez foram agredidos verbalmente por particulares enquanto cobriam uma greve na empresa de transporte `Tomas Quiara´".

232. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Anahís del Carmen Cruz Finol em 27 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5671-5677).

233. *Cf.* alegações finais do Estado (expediente de mérito, tomo VIII, folhas 2690-2691).

234. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9246).

235. *Cf.* declaração de Anahís Cruz (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3130-3135) e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Anahís del Carmen Cruz Finol em 27 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5671-5677).

se refere a um incidente ocorrido entre a jornalista Cruz e um oficial do Exército e solicita à jornalista que se retire.[236]

232. Este fato alegado foi denunciado em 3 de fevereiro de 2003 perante a 2ª Promotoria do Ministério Público por supostas agressões verbais.[237] Segundo os representantes, o Ministério Público teria se limitado a tomar a declaração da vítima.[238] Neste caso, a Corte observa uma falta de diligência na atuação deste órgão, toda vez que o Estado não informou sobre nenhuma diligência realizada desde a denúncia.

233. Entretanto, a Corte considera que a prova apresentada não basta para demonstrar que tenha ocorrido uma agressão verbal contra a jornalista nem um impedimento de acesso às fontes oficiais de informação (pars. 350 e 351 *infra*).

* * *

234. A Comissão argumentou que, em 14 de agosto de 2003, "um grupo numeroso de pessoas `oficialistas´ se apresentaram na sede da RCTV e realizaram manifestações de forma violenta e escreveram insultos nas paredes da fachada". Os representantes alegaram que efetivos da Polícia Metropolitana e da Guarda Nacional não fizeram nada para evitar a agressão. O Estado, por sua vez, argumentou em relação a este e outros fatos que sempre demonstrou ter uma política dirigida a resguardar os trabalhadores dos meios de comunicação social.

235. A prova apresentada consiste na própria denúncia, nos autos do trâmite perante a Comissão e as atas de uma inspeção judicial levada a cabo na sede da RCTV em 15 de agosto de 2003.[239] As atas de inspeção judicial contêm descrições de diversas pinturas na fachada e em outras partes do prédio, bem como fotografias da concentração de manifestantes tomadas pelas câmeras de segurança do canal.

236. Os fatos foram denunciados em 15 de agosto de 2003 pelos representantes da RCTV perante o 2º Promotor do Ministério Público,[240] o qual, segundo os representantes, não realizou nenhuma ação.[241] Dado que não consta que o Ministério Público tenha realizado diligência alguma desde essa inspeção judicial, se observa uma falta de diligência na atuação deste órgão.

237. A Corte considera que a partir da prova disponível nos autos é possível considerar provado que particulares realizaram manifestações fora das instalações da RCTV, durante as quais indivíduos não identificados pintaram as paredes com diversas inscrições.

* * *

238. A Comissão salientou que em 19 de agosto de 2003, um repórter e o senhor Carlos Colmenares, cinegrafista, cobriam uma manifestação em uma bairro de Caracas; à noite ocorreu um tiroteio contra os policiais municipais, no qual o senhor Colmenares foi ferido no braço e na perna direita.[242] Em suas alegações finais escritas, o Estado afirmou que a causa se encontrava em fase de investigação e que o senhor Colmenares apresentou versões distintas dos fatos em sua declaração perante a Corte.

239. A Corte constata que no vídeo apresentado pela Comissão como prova destes fatos se observam situações diferentes aos fatos alegados pela Comissão.[243] Em seu *affidavit*, o senhor Pedro Nikken declarou que "em frente a [eles] parou uma moto da polícia de Caracas e o [co-piloto] se virou e disparou com sua arma longa", sendo ferido o senhor Colmenares.[244] Em sua declaração perante a Corte, o senhor Colmenares

---

236. *Cf.* vídeo denominado "Anahís Cruz" (anexo 38 ao escrito de petições, argumentos e provas).

237. Segundo os representantes não foi possível obter cópia da denúncia apesar terem solicitado ao Ministério Público.

238. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2497).

239. *Cf.* inspeção judicial de 15 de agosto de 2003 realizada pelo Sexto Juízo de Primeira Instância Civil, Mercantil e Trânsito da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo IV, folhas 1103-1132).

240. *Cf.* denúncia apresentada em 15 de agosto de 2003 perante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 1095-1100).

241. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2498).

242. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "[em] 19 de agosto de 2003, a equipe informativa do programa "El Observador" da RCTV, integrada pelo repórter Pedro Nikken e pelo cinegrafista Carlos Colmenares, cobria uma manifestação nas adjacências do bairro `Las Acacias´ de Caracas, denominada `El Cohetazo´. A polícia da Prefeitura do Município Libertador procedeu a reprimir e dispersar a manifestação com bombas de gás lacrimogêneo e com disparos. À noite, houve um tiroteio com os policiais municipais e o senhor Carlos Colmenares foi ferido no braço e na perna direita. Esta foi a segunda vez que a equipe jornalística do senhor Pedro Nikken recebeu impactos de arma de fogo".

243. *Cf.* vídeo denominado "Carlos Colmenarez" (anexo 39 ao escrito de petições, argumentos e provas).

244. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Antonio Nikken García em 25 de junho de 2008

coincidiu com o declarado pelo senhor Nikken, manifestou que sentiu "disparos de bala [...] em parte do pescoço, braço e pernas"[245] e que a pessoa que lhe disparou, a quem não pode identificar, se encontrava a 20 ou 30 metros de distância, e disse que essa agressão foi registrada em um vídeo enviado a uma promotoria.[246] Este Tribunal faz notar que esse vídeo não foi apresentado por nenhuma das partes.

240. Em 26 de agosto de 2003, os representantes da RCTV apresentaram a denúncia correspondente perante o 2º Promotor da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas.[247] Em relatórios apresentados pelo Estado, afirma-se que as referidas lesões não foram medicamente qualificadas; que se entrevistou a uma testemunha; que, em abril de 2006 solicitou-se à Consultoría Jurídica da RCTV um vídeo contendo as imagens gravadas pela equipe de reportagem, a fim de realizar a perícia correspondente; e que a causa se encontrava em fase preparatória.[248] Dado que o Estado admitiu que não realizou uma avaliação médico legal, apesar de que a denúncia foi formulada oito dias depois de ocorrido o fato, e que o Estado não justificou as razões pelas quais não se levou a cabo esta diligência, este Tribunal considera que aquele não atuou com a devida diligência no desenvolvimento da investigação.

241. A partir dos elementos probatórios apresentados, o Tribunal considera que é possível determinar que o senhor Colmenares foi lesionado por disparos de arma de fogo. No entanto, não foram apresentados elementos probatórios suficientes para determinar se foi um agente estatal quem disparou contra o senhor Colmenares ou se, em tais circunstâncias, agentes estatais deixaram de protegê-lo, tendo possibilidades de fazê-lo. Essa situação impediu que os senhores Colmenares e Pedro Nikken pudessem continuar com seu trabalho jornalístico nessa circunstância.

***

242. A Comissão argumentou que, em 21 de agosto de 2003, o repórter Noé Pernía foi agredido verbalmente por uma dirigente dos "Círculos Bolivarianos", enquanto cobria um protesto sindical de um grupo de empregados da Prefeitura do Município Libertador. Os representantes acrescentaram que ele havia recebido ameaças contra sua vida.

243. Em um vídeo apresentado pelos representantes se observa que alguns jornalistas tomam declarações de uma líder política durante uma manifestação de protesto sindical. A gravação da entrevista mostra que a entrevistada e um de seus acompanhantes ameaçam a um dos jornalistas antes de ir embora.[249]

244. As agressões sofridas pelo senhor Noe Pernía foram denunciadas pelos representantes da RCTV perante a 2ª Promotoria em 27 de agosto de 2003.[250] Segundo os representantes, o Ministério Público não realizou nenhuma ação e solicitou a extinção do processo, o que teria sido decretado em janeiro de 2007.[251] O Estado não apresentou nenhuma informação a respeito desse fato. Dado que não consta que o Ministério Público tenha realizado diligência alguma, esta Corte verificou uma falta de diligência na atuação deste órgão.

245. A Corte considera que a partir da prova disponível nos autos é possível considerar provadas as supostas agressões verbais de um particular contra o senhor Noe Pernía.

(expediente de prova, tomo XVIII, folha 5593-5596)

245. *Cf.* declaração prestada por Carlos Colmenares na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008.

246. *Cf.* declaração prestada por Carlos Colmenares na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008.

247. *Cf.* denúncia interposta pelos Representantes da RCTV perante o 2º Promotor do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 27 de agosto de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo à demanda 30, folhas 1134-1138).

248. *Cf.* relatório nº DFGR-20.402 de 15 de março de 2005 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.10 à contestação da demanda, folha 3802); relatório nº DFGR-28.031 de 9 de maio de 2006 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.6 à contestação da demanda, folha 3774); relatório nº DFGR-00655 de 8 de fevereiro de 2007 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.3 à contestação da demanda, folha 3764); relatório nº DFGR-DVFGR-DGAP-DPDF-16-PRO-66-6584 de 7 de setembro de 2007 (expediente de prova, tomo X, anexo A.5 à contestação da demanda, folhas 3737-3738), e relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9242-9243).

249. O vídeo apresentado mostra uma entrevista realizada por jornalistas da RCTV e outros meios de comunicação durante o que parece ser uma manifestação. A pessoa entrevistada (presumivelmente Lina Ron), se dirige a um dos jornalistas (não se sabe a qual exatamente, pois há vários microfones) e manifesta sua disconformidade com as perguntas que lhe fizeram. Um dos jornalistas lhe pergunta se ela se comprometia com o caráter pacífico da manifestação, ao que a manifestante respondeu que não a desafiasse. Não se escuta bem quais são os outros gritos ainda que se possam escutar ameaças. A mulher entrevistada se retira, enquanto uma das pessoas que a acompanha aponta para um jornalista. *Cf.* vídeo denominado "Noé Pernía" (anexo 40 ao escrito de petições, argumentos e provas).

250. *Cf.* denúncia interposta em 27 de agosto de 2003 ante o Ministério Público (expediente de prova, tomo IV, folhas 1151-1153).

251. *Cf.* alegações finais dos representantes (expediente de mérito, tomo VIII, folha 2499).

* * *

246. A Comissão argumentou que, em 3 de março de 2004, o cinegrafista Carlos Colmenares foi ferido com um disparo de arma de fogo no tornozelo, enquanto cobria com sua equipe jornalística as manifestações de grupos de oposição ao governo, em Caracas.[252] Os representantes afirmaram que o senhor Colmenares teve de permanecer vários meses em repouso. O Estado argumentou que as declarações do senhor Colmenares são contraditórias.

247. A Corte observa que o senhor Pedro Nikken, em seu *affidavit*, coincidiu com o relato dos fatos da Comissão; mencionou que dois "motorizados" os retiraram do lugar e os trasladaram até uma ambulância, porque não havia policiais a quem pedir proteção; que o protesto da oposição tinha vários dias em pé e que foram "membros uniformizados de verde pertencentes à Força Armada Venezuelana" quem lhes dispararam.[253] Por sua vez, o senhor Colmenares, em sua declaração perante a Corte, coincidiu com a versão da Comissão e afirmou que uma vez que cessaram os disparos, uma unidade motorizada de um corpo de emergência que pertence ao município o retirou em moto do local, muito mais longe de onde ocorriam os acontecimentos, e posteriormente foi atendido por uma ambulância que estava no local. O senhor Colmenares não identificou quem lhe havia disparado.[254]

248. Em 3 de março de 2004, foi emitida a ordem de início da investigação pelo suposto cometimento de um fato punível em prejuízo do senhor Colmenares.[255] Foram realizadas diversas diligências de prova, tais como a declaração da vítima em março de 2004 e perícias técnicas. O resultado do reconhecimento médico legal realizado no senhor Colmenares caracterizou suas lesões como de gravidade média.[256] Em setembro de 2005, decretou-se o arquivamento das atuações, já que, tendo sido realizadas todas as diligências técnicas que poderiam permitir a determinação dos supostos responsáveis pelo fato, "não havia bases para solicitar o julgamento de nenhuma pessoa".[257] Em 12 de março de 2007, o Trigésimo Sexto Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas, declarou improcedente uma petição de reabertura da investigação, considerando que seria impertinente ordenar o Ministério Público a prosseguir com as averiguações, porque os elementos indicados não foram suficientes para a individualização do agressor, pois não basta determinar o corpo do delito e seu meio de comissão, sem estabelecer indubitavelmente o nexo causal do indiciado com estes.[258]

249. A Corte considera, a partir dos elementos probatórios disponíveis, que o senhor Colmenares foi ferido por um disparo de arma de fogo. No entanto, não foram apresentados elementos probatórios suficientes para determinar se foi um agente estatal quem disparou ou se agentes do Estado se abstiveram de protegê-lo, tendo a possibilidade de fazê-lo. Essa situação impediu que os senhores Colmenares e Pedro Nikken pudessem continuar com seu trabalho jornalístico nessa circunstância.

* * *

250. A Comissão afirmou que, em 3 de março de 2004, um policial que conduzia motocicleta passou a roda dianteira sobre um pé da senhora Anahís Cruz, enquanto se encontrava cobrindo um protesto da oposição na cidade de Maracay, quando um grupo de particulares "seguidores do oficialismo" começou a atacar os manifestantes da oposição com pedras e outros objetos contundentes. Os representantes afirmaram que quem a atropelou foi um policial de Aragua.[259]

---

252. A Comissão argumentou em seu escrito de demanda que, "[em] 3 de março de 2004, o cinegrafista da RCTV, Carlos Colmenares, foi ferido por um disparo de arma de fogo no tornozelo, enquanto cobria as manifestações em Caracas realizadas pela oposição política contra o Governo do Presidente Chávez. Esta foi a segunda vez que o senhor Colmenares foi ferido por disparos de arma de fogo. Os fatos foram denunciados à 21ª Promotoria com competência plena a nível nacional, a qual decretou o arquivamento, ainda que posteriormente tenha solicitado a reabertura da causa".

253. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Antonio Nikken García em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5593-5596).

254. *Cf.* declaração prestada por Carlos Colmenares na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008.

255. *Cf.* decreto de arquivamento de 12 de setembro de 2005 da 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9802-9803).

256. *Cf.* decreto de arquivamento de 12 de setembro de 2005 da 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9802-9803).

257. Ofício NºFMP-21-NN-0891-2005 de 14 de setembro de 2005 dirigido ao Promotor Geral da República (expediente de prova, tomo XXVII, folha 9804), e decreto de arquivamento de 12 de setembro de 2005 da 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9802-9803).

258. *Cf.* decisão do 36º Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas de 12 de março de 2007 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9843-9847).

259. Em seu escrito de demanda, a Comissão argumentou que, em 3 de março de 2004, "Anahís Cruz se encontrava cobrindo o protesto da

251. A Corte constata que no vídeo apresentado como prova pela Comissão, se escuta a voz da senhora Cruz, que diz que estava informando do Estado de Aragua. Nas imagens, tomadas à noite, se observam várias pessoas correndo e motocicletas conduzidas por elementos de segurança circulando próximo de onde se encontrava a câmera. Em seguida se observa que a repórter se aproxima de um grupo de "motorizados" e afirma que eles estavam levando um menor detido. Ao aproximar-se mais, grita "o motorizado está me pisando", "ele me pisou" e "te vi, me atropelaste", ainda que não se observa especificamente que a motocicleta tenha atropelado a jornalista. A repórter mencionou também que os agentes de segurança estavam impedindo seu trabalho de reportagem.[260] Em outras declarações a senhora Cruz se manifestou no mesmo sentido.[261]

252. Em 12 de março de 2004, a 4ª Promotoria da Circunscrição Judicial do Estado de Aragua ordenou o início da investigação e se dispôs a praticar uma perícia de reconhecimento médico legal.[262] Este fato, além disso, foi denunciado em 18 de março de 2004 perante a 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena.[263] De acordo com a declaração juramentada da senhora Alís Carolina Fariñas Sanguino, então promotora, em 18 de março de 2004 foi emitida a ordem de início de investigação em virtude do conhecimento que obteve esta Promotoria sobre o suposto fato.[264] Não obstante isso, a investigação também continuou sendo realizada no Circuito Judicial Penal do Estado de Aragua. A este respeito, o Estado argumentou que a denunciante não compareceu a prestar declaração sobre os fatos e a submeter-se ao reconhecimento médico forense, ainda quando sua presença foi requerida em diversas oportunidades, por meio de intimações.[265] Dentro desta causa, em 23 de março de 2006 a Promotoria solicitou a extinção da causa por falta de tipicidade,[266] o que foi decretado pelo Juízo em 14 de agosto de 2006.[267]

253. A Corte considera, a partir dos elementos probatórios disponíveis, que não é possível considerar o fato alegado pela Comissão como provado.

* * *

254. A Comissão afirmou em seu escrito de demanda que, em 3 de março de 2004, o jornalista Isnardo Bravo cobria um protesto da oposição do telhado de um prédio, quando policiais motorizados do Município La California, Sucre, procederam a dispersar a manifestação e dispararam contra a equipe de imprensa. Os representantes acrescentaram que os disparos foram realizados com armas longas por parte de funcionários da polícia de Sucre, cujo Prefeito era "do oficialismo" e filho do então Vice-Presidente da República. Os representantes alegaram que nestas circunstâncias o Estado violou o direito à integridade pessoal do senhor Isnardo Bravo.

255. Como prova foi apresentada a declaração do jornalista Isnardo Bravo, que coincidiu com a versão dos fatos proporcionada pela Comissão.[268]

256. Segundo o indicado pela senhora Alís Carolina Fariña Sanguino, então promotora, em 18 de março de 2004 foi emitida a ordem de início de investigação depois de interposta a denúncia a partir da qual a 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena teve conhecimento sobre o suposto cometimento de um fato punível contra o senhor Bravo.[269] O Estado informou que havia ordenado a realização de diversas diligências, entre elas intimou a

oposição na cidade de Maracay, no momento em que um grupo de particulares seguidores do oficialismo começou a atacar os manifestantes da oposição com pedras e outros objetos contundentes. A senhora Anahís Cruz denunciou que um policial que conduzia uma motocicleta passou a roda dianteira sobre seu pé".

260. *Cf.* vídeo denominado "*Agresiones a Anahís Cruz*" (anexo 68 à demanda).

261. *Cf.* declaração de Anahís Cruz de 16 de julho de 2007 (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3130-3135) e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Anahís del Carmen Cruz Finol em 27 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5671-5677).

262. *Cf.* Ofício nº 05-F4-401-04 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9681-9682).

263. *Cf.* denúncia apresentada em 18 de março de 2004 perante a 21ª Promotoria Nacional com Competência Plena (expediente de prova, tomo IX, folhas 3659-3667).

264. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Alís Carolina Fariñas Sanguino em 30 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5740).

265. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9248).

266. *Cf.* pedido de extinção da 4ª Promotoria da Circunscrição Judicial do Estado de Aragua de 22 de março de 2006, apresentada no dia seguinte (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9693-9695).

267. *Cf.* decisão de extinção da causa do 10º Juízo de Primeira Instância do Circuito Judicial Penal em Funções de Controle do Estado de Aragua de 14 de agosto de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folha 9697).

268. *Cf.* declaração de Isnardo Bravo (expediente de prova, tomo VIII, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, folhas 3127-3128)

269. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Alís Carolina Fariñas Sanguino em 30 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5740).

suposta vítima a declarar, e a causa se encontraria em fase preparatória.[270] Esta Corte não conta com elementos suficientes para verificar se o Estado atuou com a devida diligência no desenvolvimento desta investigação (pars. 97 a 100 *supra*).

257. A Corte considera que não foram apresentados elementos suficientes para provar o fato alegado pela Comissão e pelos representantes, nem outros elementos confiáveis que corroborem o testemunho da suposta vítima.

***

258. A Comissão argumentou que, em “3 de junho de 2004, o senhor Noé Pernía se encontrava cobrindo uma conferência de imprensa na Prefeitura Metropolitana, em frente à Praça Bolívar, quando um grupo de pessoas oficialistas se dirigiu à porta principal da Prefeitura e dispararam com armas de fogo. Este grupo se dirigiu à sede do canal RCTV e procederam a fazer manifestações violentas em frente a suas instalações[;…] tentaram forçar as portas de segurança que dão acesso ao canal incendiando um caminhão de uma empresa, dispararam contra a fachada e escreveram insultos nas paredes. Este assalto foi gravado pelas câmeras de segurança da empresa e constatado por funcionários do Departamento Geral Setorial de Serviços de Inteligência e Prevenção (DISIP), que se encontravam estacionados em uma motocicleta a pouca distância da porta principal da RCTV. Durante o ataque –que durou quase uma hora– foram realizados disparos contra as janelas, a fachada e inclusive o pessoal da RCTV presente”.

259. Os representantes alegaram que as agressões sofridas pelo senhor Noé Pernía na Prefeitura constituíram uma violação ao artigo 5 da Convenção. Com respeito aos fatos do mesmo dia na sede da RCTV, acrescentaram que funcionários da DISIP se encontravam estacionados em uma motocicleta a pouca distância da porta principal da RCTV, mas nada fizeram para deter os agressores; e que transcorrida uma hora desde o início do ataque, a Guarda Nacional (cuja sede está localizada nas imediações da RCTV) apareceu no local para persuadir os atacantes a se retirarem, o que fizeram, não sem antes ameaçar que voltariam mais tarde.

260. A respeito das supostas agressões sofridas pelo senhor Pernía, este declarou que alguns indivíduos dispararam contra a prefeitura, obrigando os jornalistas que estavam na conferência de imprensa do prefeito a jogar-se no chão, mas não mencionou que alguma pessoa tivesse sido ferida.[271]

261. Quanto às supostas agressões na sede da RCTV, na declaração juramentada da senhora Castellanos se afirma que esse “ataque” foi “muito mais forte que qualquer um dos anteriores”, que “o nível de violência contra o canal foi muito maior” e que inclusive se escutaram tiros que quebraram os vidros da fachada. Além disso, menciona que ela mesma se comunicou com deputados “do oficialismo” para que lhes ajudassem, mas estes fizeram caso omisso a seu pedido.[272] O senhor Eduardo Sapene, em sua declaração juramentada, confirmou a versão da Comissão e afirmou que o ataque durou aproximadamente uma hora e meia.[273]

262. A Corte observa que duas inspeções judiciais de 3 e 4 de junho de 2004 confirmam os ataques contra a sede da RCTV, o incêndio do veículo na entrada principal, o lançamaneto de objetos contundentes contra a fachada do prédio e que foram realizados disparos e que houve danos fora do canal.[274] Além disso, na inspeção judicial de 3 de junho de 2004 se constatou que efetivos da Guarda Nacional, às 14:16 horas, dispersaram as pessoas que investiam contra estas instalações.[275] No vídeo apresentado pela Comissão se confirma o exposto. Ademais, se escuta que o repórter que comentava as imagens menciona que “se tratava evidentemente de um grupo isolado e coordenado” que atacou as instalações, e que “graças ao apoio da Guarda Nacional, da Polícia Metropolitana e dos bombeiros de Caracas o grupo de mal intencionados foi mantido à distância e posteriormente se retirou das imediações do canal”.[276]

263. A Comissão afirmou que, apesar de que a Promotoria identificou à pessoa que liderou o ataque, a investigação

---

270. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9247).

271. *Cf.* declaração de Noé Pernía (expediente de prova, tomo IV, folha 1154).

272. *Cf.* declaração de Laura Castellanos (expediente de prova, tomo IV, folha 1157).

273. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Guillermo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5585-5591).

274. *Cf.* inspeção judicial de 4 de junho de 2004 na qual se dá fé dos danos causados ao prédio do canal RCTV pelos fatos ocorridos em 3 de junho de 2004 (expediente de prova, tomo IV, folhas 1162-1163).

275. *Cf.* inspeção judicial de 3 de junho de 2004 na qual se dá fé dos fatos ocorridos nas imediações do Canal RCTV no dia 3 de junho de 2004 (expediente de prova, tomo IV, folhas 1159-1160).

276. *Cf.* vídeo denominado “*Ataque a RCTV – 3 de junio de 2004*” (anexo 41 ao escrito de petições, argumentos e provas).

não havia concluído.[277] O Estado informou que foram realizadas diversas diligências, como a perícia balística dos "cascos" apreendidos no local do evento; análise audiovisual e de coerência técnica de um vídeo; avaliação física da fachada da empresa RCTV, com o objetivo de determinar o valor dos danos causados.[278] Além disso, intimou e entrevistou a sete testemunhas, solicitou a realização de levantamento planimétrico e trajetória balística ao Corpo de Investigações Científicas, Penais e Criminalísticas; solicitou relatório ao Corpo de Bombeiros Metropolitanos sobre sua atuação no incêndio ocorrido na sede da RCTV e realizou inspeção técnica no local do evento, com o fim de registrar as características do local.[279] Segundo o Estado, a 32ª Promotoria do Ministério Público da Área Metropolitana de Caracas decretou o arquivamento da investigação, ainda que em 17 de julho de 2008 a Promotoria teria decidido pela reabertura do referido arquivo, de maneira que a investigação ainda estaria em fase preparatória.[280]

264. O Tribunal considera que a partir dos elementos disponíveis nos autos não é possível provar as supostas agressões ao senhor Pernía. Por outro lado, é possível considerar provado o ataque de particulares às instalações da RCTV e as obstaculizações que estes incidentes puderam provocar no trabalho das supostas vítimas.

* * *

265. Da análise dos fatos alegados, a Corte conclui que não foi demonstrada a alegada violação do direito à integridade física das supostas vítimas por ações de agentes estatais. Por outro lado, em cinco dos fatos provados foi constatado que pessoas ou grupos de particulares indeterminados causaram danos à integridade física e obstaculizaram o exercício do trabalho jornalístico de Antonio José Monroy, Armando Amaya, Carlos Colmenares e Isabel Cristina Mavarez Marin. Além disso, em 10 dos fatos provados foi constatado que pessoas ou grupos de particulares indeterminados obstaculizaram o exercício do trabalho jornalístico de David José Pérez Hansen, Erika Paz, Isnardo José Bravo, Javier García Flores, Luis Augusto Contreras Alvarado, Luisiana Ríos Paiva, Noé Pernía, Pedro Antonio Nikken García, Samuel Sotomayor, Wilmer Marcano e Winston Francisco Gutiérrez Bastardo.

B.ii Integridade psíquica e moral das supostas vítimas

266. Os representantes solicitaram à Corte, com base em declarações das supostas vítimas e na perícia da psicóloga clínica Magdalena López de Ibáñez, que declare que o Estado violou o direito à integridade pessoal, "em sua dimensão psíquica", em detrimento das supostas vítimas por eles representadas, como consequência dos referidos discursos de altos funcionários, assim como da "concretização e repetição reiterada durante [...] os anos de 2001 a 2004 de [um conjunto de] fatos de violência física, ameaças a suas vidas e à sua integridade física", o que teria gerado uma situação de tensão e estresse a toda a equipe da RCTV e, em concreto, às supostas vítimas.

267. A Comissão não apresentou alegações nesse sentido.

268. O Estado afirmou que as alegadas violações à integridade psíquica não foram incluídas na demanda e que as supostas vítimas pretendem criar provas a seu favor, pois as próprias declarações das supostas vítimas não podem ser prova da alegada violação. Por sua vez, manifestou que o parecer pericial da senhora López de Ibáñez "foi realizado de forma coletiva, isto é, contém observações sobre 15 indivíduos, generalizando as conclusões e os aspectos observados clinicamente"; e que se tratava de uma perícia deficiente, dado que "não se observa que a apresentação de resultados tenha sido realizada de forma individualizada, que permita evidenciar e especificar os supostos transtornos que, em diferentes graus, se apresentaram em cada uma das vítimas".

269. A Corte observa que os representantes sustentaram seu argumento, entre outros, nas declarações de supostas vítimas, várias das quais fizeram referência a afetações à sua integridade como consequência de diversas situações nas quais estiveram envolvidas, várias delas sem relacioná-las a algum evento específico. Em particular, manifestaram que como consequência das agressões sofridas no exercício de

277. *Cf.* demanda da Comissão (expediente de mérito, tomo I, folha 192).

278. *Cf.* alegações finais do Estado (expediente de prova, tomo VIII, folhas 2694-2699).

279. *Cf.* relatório nº DFGR-DVFGR-DGAP-DPDF-16-PRO-66-6584 de 7 de setembro de 2007 (expediente de prova, tomo X, anexo A.5 à contestação da demanda, folhas 3741-3742).

280. *Cf.* relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9248).

sua profissão, desenvolveram "tensão", "estresse", "temor", "pânico", "tristeza", "pressão psicológica", entre outros sofrimentos. No entanto, este Tribunal considerou reiteradamente que as declarações das supostas vítimas e outras pessoas com interesse direto no caso não podem ser avaliadas isoladamente, apesar de serem úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as violações e suas consequências (par. 89 *supra*).

270. Além dessas declarações, a única prova oferecida a respeito é a referida perícia da senhora Magdalena López de Ibáñez, perita proposta pelos representantes. Esta perícia consiste em uma avaliação psicológica de 15 supostas vítimas, por meio da aplicação de entrevistas individuais, exames e questionários a cada uma delas.[281]

271. A Corte considera que uma perícia deve encontrar-se respaldada por informação suficiente ou fatos comprováveis, deve ser baseada em métodos e princípios confiáveis, e deve ter relação com os fatos do caso. Na avaliação desta perícia, a Corte considera, em primeiro lugar, que não se encontra respaldada por informação suficiente sobre o estado de saúde físico e psíquico das supostas vítimas. A prova apresentada sobre os padecimentos que teriam sofrido não é suficiente e não especifica se receberam tratamento médico. O relevante é que na perícia, em muitas ocasiões, não foi feita referência concreta aos fatos do caso que especificamente teriam afetado a saúde das supostas vítimas, e inclusive se fazem constantes referências a fatos que não correspondem a este caso. Apesar de ser útil para determinar certas alterações na saúde das supostas vítimas, é insuficiente para estabelecer um vínculo específico entre essas alterações e os fatos do presente caso.

272. Não obstante o anterior, é claro para o Tribunal que as supostas vítimas foram objeto de intimidação e obstaculizações e, em alguns casos, de agressões, ameaças e acosso, no exercício de seu trabalho jornalístico nos fatos provados (par. 265 *supra*). Algumas destas pessoas relataram em suas declarações que haviam sido afetadas em sua vida profissional e pessoal de distintas formas. Algumas manifestaram o temor que implicava para elas realizar seu trabalho jornalístico nas ruas[282] e declararam que no exercício de sua profissão era necessário usar colete a prova de balas e máscara de gás.[283] Também foi informado que o serviço médico interno do canal recebeu um alto número de pessoas com posterioridade a abril de 2002 por estresse, hipertensão e transtornos digestivos.[284] Inclusive, algumas das supostas vítimas declararam ter temor de ir a determinadas zonas ou de cobrir certos eventos.[285] Além disso, algumas pessoas tiveram de mudar-se de município ou estado,[286] outras preferiram retirar-se por um tempo ou definitivamente de seus trabalhos,[287] e outras deixaram de exercer o jornalismo nas ruas.[288] Além disso, relataram as diversas consequências negativas à sua vida

281. *Cf.* perícia prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Magdalena López de Ibáñez em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5641-5647).

282. *Cf.* declaração prestada por Carlos Colmenares na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008; declaração prestada por Antonio José Monroy Clemente na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008; declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Nikken em 25 de junho de 2008 (expediente de Prova, tomo XVIII, folha 5594); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602).

283. *Cf.* declaração prestada por Carlos Colmenares na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008; declaração prestada por Antonio José Monroy Clemente na audiência pública celebrada perante a Corte Interamericana em 7 de agosto de 2008; e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Nikken em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5594) . Ver também, declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de Prova, tomo XVIII, folha 5588); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Marcel Granier em 29 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5650).

284. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5588).

285. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por David Pérez Hansen em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5658).

286. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Anahís del Carmen Cruz Finol em 27 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5671); declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Erika Paz em 1º de novembro de 2007 (expediente de prova, tomo XIV, folha 5222); declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602). Ver também, declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5585)

287. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Nikken em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5594); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Armando Amaya em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5665). Ver também, declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5585); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Marcel Granier em 27 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5649)

288. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luisiana Ríos Paiva em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5598-5602); declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Isabel Cristina Mavarez Marín em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5660); declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Erika Paz em 1º de novembro de 2007 (expediente de prova, tomo XIV, folha 5222); declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Javier García Flores em 1º de novembro de 2007 (expediente de prova, tomo XIV, folha 5232); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Armando Amaya em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5663). Ver também, declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5591); e declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Marcel Granier em 27 de junho de

familiar em razão das agressões, insultos e ameaças das quais foram objeto, bem como afetações médicas concretas em alguns casos.

273. Em atenção às afetações na vida pessoal e profissional que as supostas vítimas declararam ter sofrido como consequência dos fatos provados, e tomando em conta os contextos em que ocorreram, a Corte considera que foram apresentados suficientes elementos probatórios para concluir que o Estado é responsável pela violação de sua obrigação de garantir o direito à integridade psíquica e moral de Carlos Colmenares, Pedro Antonio Nikken García, Javier García Flores, Isnardo José Bravo, David José Pérez Hansen, Erika Paz, Luisiana Ríos Paiva, Armando Amaya, Isabel Cristina Mavarez Marin e Antonio José Monroy.

B.iii Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher

274. Durante a audiência pública, os representantes alegaram que "no presente caso há várias mulheres jornalistas que foram e são vítimas das agressões e ataques, além de casos como o ferimento causado na cara [de Isabel Mavarez[, o] caso de Laura Castellanos, que estava grávida e foi agredida dentro da Assembleia Nacional por grupos organizados de oficialistas, sofrendo gravíssimas consequências em sua gestação, com alto risco de calcificação de útero e perda de líquido amniótico". Também afirmaram que o Estado violou os direitos contidos nos artigos 5, 13, 24, 8 e 25 da Convenção Americana "em conexão" com os artigos 1, 2 e 7.b) da Convenção de Belem do Pará, em relação 1a sua obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos das mulheres jornalistas identificadas. Estes argumentos foram reiterados e complementados pelos representantes em suas alegações finais escritas.

275. Os representantes afirmaram que as jornalistas agredidas foram Luisiana Ríos, Isabel Mavarez, Erika Paz, Anahís Cruz e Laura Castellanos, que representam 25% das pessoas agredidas. Alegaram que as agressões por particulares e agentes do Estado contra as supostas vítimas mulheres configuram "uma característica e um agravante [para] os fatos descritos na demanda", em virtude de que os ataques foram perpetrados também "tomando em consideração o sexo" delas, determinando-se então como um ataque especialmente dirigido contra as mulheres, reiterado e tolerado pelo Estado.

276. Conforme foi indicado anteriormente (par. 42 *supra*), nos termos da Convenção Americana e do Regulamento da Corte, durante o procedimento de um caso contencioso perante este Tribunal o momento processual oportuno para que as supostas vítimas, seus familiares ou representantes possam exercer plenamente seu direito de comparecer e atuar em juízo, com a correspondente legitimação processual, é o escrito de petições e argumentos. Ainda que os representantes tenham a possibilidade de apresentar suas próprias petições e argumentos no processo perante este Tribunal, em atenção aos princípios de contraditório, defesa e lealdade processual, esta faculdade não os exime de apresentá-los na primeira oportunidade processual concedida para estes efeitos, ou seja, em seu escrito de petições e argumentos.[289] Apesar de que os representantes não alegaram a violação da referida Convenção de Belem do Pará no momento processual oportuno, a Corte se pronunciará sobre esta alegação.

277. No *caso do Presídio Castro Castro* vs. Peru, a Corte se referiu a alguns alcances do artigo 5 da Convenção Americana quanto a aspectos específicos de violência contra a mulher, considerando como referência de interpretação as disposições pertinentes da Convenção de Belem do Pará e da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, já que estes instrumentos complementam o *corpus juris* internacional em matéria de proteção da integridade pessoal das mulheres, do qual forma parte a Convenção Americana.[290] Nesse caso, a Corte afirmou que além da proteção concedida pelo artigo 5 da Convenção, o artigo 7 da Convenção de Belem do Pará afirma expressamente que os Estados devem velar para que as autoridades e agentes estatais se abstenham de qualquer ação ou prática de violência contra a mulher.[291]

278. A Corte observa que os representantes se baseiam principalmente em um critério quantitativo para alegar que os fatos de agressão se produziram "em razão do sexo" das supostas vítimas. Em particular, a Corte nota que em suas alegações finais escritas os representantes ressaltaram fatos de 13 de agosto de 2002, que afetaram a senhora Laura Castellanos; fatos de 17 de dezembro de 2001, 20 de janeiro e 18 de abril de 2002, que afetaram a senhora Luisiana Ríos, e o fato de 9 de abril de 2002, que envolveu a senhora Isabel Mavarez. Assim, os

2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5649)

289. *Cf. Caso do Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia,* nota 80 *supra,* par. 225.

290. *Cf. Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, nota 44 *supra,* par. 276.

291. *Cf. Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, nota 44 *supra,* par. 292.

representantes alegaram que a Corte deve tomar em conta que elas foram afetadas pelos atos de violência de maneira diferente e em maior proporção às supostas vítimas homens.

279. Este Tribunal considera necessário esclarecer que nem toda violação de um direito humano cometida em prejuízo de uma mulher implica necessariamente uma violação das disposições da Convenção de Belem do Pará. Ainda que as jornalistas mulheres tenham sido agredidas nos fatos deste caso, em todas as situações o foram junto a seus companheiros homens. Os representantes não demonstraram em que sentido as agressões foram "especialmente dirigid[as] contra as mulheres", nem explicaram as razões pelas quais as mulheres se converteram em um maior alvo de ataque "por sua condição [de mulher]". O que foi estabelecido neste caso é que as supostas vítimas enfrentaram situações de risco, e em vários casos foram agredidas física e verbalmente por particulares, no exercício de seu trabalho jornalístico e não por outra condição pessoal (pars. 131, 143 a 149 *supra*). Desta maneira, não foi demonstrado que os fatos se basearam no gênero ou sexo das supostas vítimas.

280. Além disso, a Corte considera que os representantes não especificaram as razões e o modo em que o Estado incorreu em uma conduta "dirigida ou planejada" contra as supostas vítimas mulheres, nem explicaram em que medida os fatos provados nos quais aquelas foram afetadas "seriam agravados por sua condição de mulher". Os representantes tampouco especificaram quais fatos e em que forma representam agressões que "afetaram as mulheres de maneira diferente [ou] em maior proporção". Tampouco fundamentaram suas alegações na existência de atos que, sob os artigos 1 e 2 da Convenção de Belém do Pará, possam ser conceituados como "violência contra a mulher", nem quais seriam "as medidas apropriadas" que, com base no artigo 7.e) da mesma, o Estado teria deixado de adotar neste caso "para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher". Em conclusão, a Corte considera que não corresponde analisar os fatos do presente caso sob as referidas disposições da Convenção de Belém do Pará.

C) Investigações dos fatos

281. A Corte se referirá a um argumento exposto pela Comissão e pelos representantes para atribuir responsabilidade ao Estado por atos de terceiros, relacionados ao fato de que o Estado não investigou efetivamente os fatos nem determinou, processou e puniu os responsáveis.

282. A obrigação geral de garantir os direitos humanos reconhecidos na Convenção, contida no artigo 1.1, pode ser cumprida de diferentes maneiras, em função do direito específico que o Estado deva garantir e das necessidades particulares de proteção.[292] Por isso, corresponde determinar se neste caso, e no contexto em que ocorreram os fatos alegados, a obrigação geral de garantia impunha ao Estado o dever de investigá-los efetivamente, como meio para garantir o direito à liberdade de expressão e à integridade pessoal, e evitar que continuassem ocorrendo.

283. A investigação da violação de determinado direito substantivo pode ser um meio para amparar, proteger ou garantir esse direito.[293] A obrigação de investigar "adquire particular intensidade e importância diante da gravidade dos delitos cometidos e da natureza dos direitos lesados",[294] inclusive até alcançar essa obrigação, em alguns casos, o caráter de *jus cogens*.[295] Em casos de execuções extrajudiciais, desaparecimentos forçados, tortura e outras graves violações aos direitos humanos, o Tribunal considerou que a realização de uma investigação *ex officio*, sem dilação, séria, imparcial e efetiva, é um elemento fundamental e condicionante para a proteção de certos direitos afetados por essas situações, como a liberdade pessoal, a integridade pessoal e a vida.[296] Considera-se que nestes casos a impunidade não será erradicada sem a determinação das responsabilidades gerais–do Estado–e individuais – penais e de outro caráter de seus agentes ou de particulares -, complementares entre si.[297] Em função da natureza e gravidade dos fatos, ainda mais se existe um contexto de violação sistemática

292. *Cf. Caso Vargas Areco Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C Nº 155, par. 73; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 97; e *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador,* nota 53 *supra,* par. 98.

293. *Cf. Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, nota 80 *supra,* par. 142; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, nota 27 *supra,* par. 115; e *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador*, nota 36 *supra,* par. 110.

294. *Caso La Cantuta Vs. Peru,* nota 84 *supra*, par. 157. Ver também *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, nota 53 *supra,* par. 128.

295. Por exemplo, no *Caso La Cantuta vs. Peru*, a Corte determinou que "a proibição do desaparecimento forçado de pessoas e o correlativo dever de investigá-lo e punir seus responsáveis alcançaram o caráter de *jus cogens". Cf. Caso La Cantuta Vs. Peru*, nota 53 *supra,* par. 157.

296. *Cf. Caso* do Massacre de Pueblo Bello *Vs. Colômbia*, nota 80 *supra,* par. 145; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, nota 27 *supra,* par. 115; e *Caso La Cantuta Vs. Peru*, nota 84 *supra,* párr 110.

297. *Cf. Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, nota 53 *supra,* par. 88.

de direitos humanos, os Estados se encontram obrigados a realizar uma investigação com as características indicadas, de acordo com os requerimentos do devido processo. O descumprimento gera, nessas hipóteses, a responsabilidade internacional do Estado.[298]

284. A obrigação de investigar "não apenas decorre das normas convencionais de Direito Internacional imperativas para os Estados Parte, mas também se deriva da legislação interna que faça referência ao dever de investigar de ofício certas condutas ilícitas".[299] Assim, corresponde aos Estados Parte dispor, de acordo com os procedimentos e através dos órgãos estabelecidos em sua Constituição e em suas leis,[300] que condutas ilícitas serão investigadas de ofício e regulamentar o regime da ação penal no procedimento interno, bem como as normas que permitam que os ofendidos ou prejudicados denunciem ou exerçam a ação penal e, se for o caso, participem na investigação e no processo. Para demonstrar que determinado recurso é adequado, como pode ser uma investigação penal, será preciso verificar que seja idôneo para proteger a situação jurídica que se supõe violada.[301]

285. Quanto à liberdade de expressão, a idoneidade da via penal como recurso adequado e efetivo para garanti-la dependerá do ato ou da omissão violatória desse direito.[302] Se a liberdade de expressão de uma pessoa foi afetada por um ato que, por sua vez, violou outros direitos, como a liberdade pessoal, a integridade pessoal ou a vida, a investigação penal pode constituir um recurso adequado para amparar tal situação. Em outras hipóteses, é possível que a via penal não seja o meio necessário para garantir a proteção devida à liberdade de expressão. O uso da via penal "deve corresponder à necessidade de tutelar bens jurídicos fundamentais frente a condutas que impliquem graves lesões a estes bens, e possuam relação com a magnitude do dano causado."[303]

286. O Estado afirmou que no ordenamento jurídico venezuelano existem outros recursos, que não implicam a via penal, que poderiam ter sido efetivos para garantir o direito à liberdade de expressão neste caso. Com respeito aos discursos oficiais difundidos com base no artigo 192 da Lei Orgânica de Telecomunicações, afirmou que devia ter sido interposto o recurso de nulidade desta lei, regulamentado no artigo 112 da Lei Orgânica da Corte Suprema de Justiça e no artigo 21 da Lei Orgânica do Tribunal Supremo de Justiça. Além disso, afirmou que a ação de amparo prevista na Lei Orgânica de Amparo sobre Direitos e Garantias Constitucionais constitui um recurso rápido e efetivo para questionar a remissão de ofícios por parte da CONATEL indicados pela Comissão e pelos representantes como violatórios dos artigos 13.1 e 13.3 da Convenção (pars. 352 a 361 *infra*).

287. Um ponto relevante da controvérsia enfatizada pelas partes são as denúncias e investigações realizadas na esfera penal. A Comissão afirmou em sua demanda a existência de 14 investigações penais sobre os fatos do presente caso[304] e de quatro investigações relacionadas com declarações do Presidente da República.[305]

---

298. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez,* nota 38 *supra,* párrs 166 e 176; *Caso Godínez Cruz*, nota 107 *supra,* par. 175; *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru*, nota 87 *supra,* par. 102; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, nota 44 *supra,* par. 119; *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C Nº 149, par. 147; *Caso dos Massacres de Ituango*, nota 31 *supra,* par. 297

299. *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador*, nota 53 *supra,* par. 104.

300. *Cf. A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Parecer Consultivo OC-6/86, nota 37 *supra,* par. 32.

301. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* supra nota 38. par. 64.

302. A Corte considerou que as infrações ao artigo 13 da Convenção podem se apresentar sob diferentes hipótese, segundo conduzam à supressão da liberdade de expressão ou apenas impliquem restringi-la além do que seja legitimamente permitido. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/85, nota 71 *supra,* pars. 53 e 54; e *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai*, nota 71 *supra,* par. 77.

303. *Caso Kimel Vs. Argentina,* nota 71 *supra,* par. 77.

304. A saber: 1) investigação sobre a denúncia interposta em 31 de janeiro de 2002 pelo senhor Eduardo Sapene Granier, a respeito de dois fatos de suposta ameaças e violência contra repórteres que trabalham para a RCTV; Além disso, a Comissão afirmou que "no mesmo processo de investigação iniciado em consequência de tal denúncia, foram denunciados […] outros 16 incidentes […]"; 2) investigação sobre uma denúncia apresentada em 6 de maio de 2002, pela manifestação violenta realizada na sede da RCTV em 13 de abril de 2002; 3) investigação sobre uma denúncia apresentada em 12 de março de 2002 por agressões sofridas por Javier García, Isnardo Bravo e David Pérez Hansen; 4) investigação sobre uma denúncia apresentada em 4 de abril de 2002 pelos fatos ocorridos em 3 de abril de 2002 em prejuízo de Isnardo Bravo, Wimer Marcano e Winston Gutiérrez; 5) investigação sobre a denúncia apresentada em 7 de maio de 2002 pelos fatos de violência contra e Isabel Mavarez; 6) investigação sobre a denúncia apresentada em 20 de agosto de 2002 pelas agressões sofridas entre os dias 13 e 15 de agosto de 2002 por Laura Castellanos, David Pérez Hansen e Argenis Uribe; 7) investigação sobre uma denúncia apresentada em 21 de novembro de 2002, pelas afetações sofridas pelo senhor Armando Amaya; 8) investigação sobre uma denúncia interposta em 26 de agosto de 2003 por lesões sofridas em 19 de agosto de 2003 por, entre outros, Carlos Colmenares e por agressões sofridas por Noé Pernía em 21 de agosto de 2003; 9) investigação sobre os fatos ocorridos em 3 de março de 2004 contra Carlos Colmenares; 10) investigação sobre os fatos ocorridos em 3 de março de 2004 contra Isnardo Bravo; 11) investigação sobre os fatos ocorridos em 3 de março de 2004 contra Anahís Cruz; 12) investigação sobre os fatos ocorridos em 8 de dezembro de 2002 em prejuízo de Anahís Cruz e Herbigio Henríquez; 13) investigação sobre os fatos ocorridos em 15 de agosto de 2002 em prejuízo do senhor Antonio Monroy; 14) uma investigação sobre os fatos ocorridos em 3 de junho de 2004 contra a sede da RCTV.

305. A saber: 1) uma investigação em relação às declarações do Presidente de 9 de junho de 2002, por meio da qual em 19 de junho de 2002 solicitou ao Departamento de Delitos Comuns da Promotoria Geral da República que ordenasse "a abertura de uma investigação" ; 2) outra com a denúncia interposta pelos representantes da RCTV em 27 de agosto de 2003; 3) uma terceira relacionada com uma denúncia interposta

288. A Corte observa que as denúncias penais apresentadas perante o Ministério Público em relação aos fatos objeto do presente caso, alegados como constitutivos de violações aos artigos 5 e 13 da Convenção, versam em sua maioria sobre supostas agressões físicas e verbais contra jornalistas e outros trabalhadores, assim como danos a instalações e bens da RCTV, muitos dos quais, como já foi analisado, constituíram, em seu conjunto, obstruções ao exercício do direito a buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas (par. 264 *supra*). Além disso, foram denunciados perante o Ministério Público certos discursos do Presidente da República.[306]

289. Dos 40 fatos mencionados na demanda, incluindo as declarações de funcionários públicos, ofícios da CONATEL e intervenções no sinal do canal RCTV (pars. 352 a 394 *infra*), 30 foram denunciados perante o Ministério Público ou sua investigação foi iniciada de ofício por este.[307] Nenhuma denúncia penal apresentada perante o Ministério Público se refere ao envio de ofícios por parte da CONATEL à RCTV nem às interrupções ao sinal deste canal.[308]

290. Ante uma solicitação de prova para melhor decidir (par. 18 *supra*), o Estado manifestou, "no que respeita às causas que ainda estão em Fase Preparatória, [que o Ministério Público] reserva a terceiros as atas de investigação, até que esta etapa tenha concluído, tendo acesso às mesmas apenas as partes". Ademais, o Estado informou sobre algumas diligências, mas não apresentou cópias das mesmas, não se referiu a outros fatos nem apresentou prova alguma. O Tribunal pode considerar estabelecidos os fatos que sejam demonstráveis unicamente através da prova que o Estado tenha se negado a remeter (pars. 97 a 100 *supra*).

291. Em consideração das características destes fatos, e de que o ponto relevante da controvérsia enfatizado pelas partes são as denúncias e investigações realizadas na esfera penal, é necessário precisar em que hipóteses era exigível do Estado, de acordo com sua legislação interna, a realização de uma investigação de ofício de forma efetiva e diligente para garantir os direitos afetados.

C.i A ação penal na legislação venezuelana e a falta de investigação de alguns fatos denunciados

292. O Estado assinalou que a Comissão deixou fora da controvérsia que os próprios denunciantes reconheceram que muitos dos fatos denunciados como supostas injúrias ou insultos que são delitos de ação privada conforme a legislação venezuelana. Isso implica que as supostas vítimas tinham o dever de formular as respectivas acusações. Ademais, afirmou que o Ministério Público realizou tudo o que era propício a fim de esclarecer os fatos constitutivos de delitos de ação pública, inclusive aqueles a respeito dos quais teve conhecimento através das vítimas ou de seus representantes.

293. A Comissão argumentou que toda vez que se cometa um delito perseguível de ofício, o Estado tem a obrigação de promover e impulsionar o processo penal até suas últimas consequências e que, nestes casos, este constitui a via idônea para esclarecer os fatos, julgar os responsáveis e estabelecer as sanções penais correspondentes, além de possibilitar outros modos de reparação.

294. Os representantes afirmaram que as denúncias foram apresentadas perante o Ministério Público, que como "único órgão diretor da investigação e titular da ação pública penal na Venezuela, [...] é competente para ordenar o início da investigação penal correspondente". Alegaram que a maioria dos casos versam sobre fatos delitivos de conhecimento público, os quais foram transmitidos por diferentes meios de comunicação enquanto ocorriam, de maneira que se trata de fatos notórios que deveriam ser investigados de ofício pelo Ministério Público, ainda quando não tivessem sido denunciados pelas supostas vítimas, em virtude do princípio de oficialidade que rege o exercício da ação penal pelo Ministério Público. Além disso, afirmaram que "as diversas figuras delitivas objeto das denúncias em questão constituem delitos de ação pública, não apenas conforme o Código Penal, com exceção dos delitos de ameaças, difamação e injúria, mas porque, além disso, todos eles são delitos contra os direitos humanos e, conforme a Constituição, corresponde ao Estado sua investigação e punição".

295. O artigo 285 da Constituição Política da República Bolivariana da Venezuela estabelece, dentro do chamado

---

em 5 de agosto de 2003; e 4) uma quarta a partir de uma denúncia interposta em 15 de agosto de 2003.

306. *Cf.* denúncia apresentada em 19 de junho de 2002 perante o Departamento de Delitos Comuns pelo discurso de 9 de junho de 2002 no Programa *Aló Presidente* nº 107 (expediente de prova, tomo V, folhas 1492-1495) e denúncia de 27 de agosto de 2003 (expediente de provas, tomo IV, folhas 922-934)

307. A respeito de três dos fatos –a saber, de 19 de abril de 2002, 4 de dezembro de 2002 e 27 de janeiro de 2003– apesar de os representantes terem manifestado que apresentaram a denúncia, não apresentaram cópia da mesma.

308. Exceto o fato de 13 de abril de 2002, que foi denunciado ainda que com respeito a tudo o que aconteceu naquele dia.

"Poder Cidadão" (um dos poderes do Estado), as atribuições do Ministério Público, entre as quais se encontra ordenar e dirigir a investigação penal, assim como "[e]xercer em nome do Estado a ação penal nos casos em que para tentá-la ou prossegui-la não for necessário requerimento de parte, exceto no caso das exceções estabelecidas na lei".[309] O Código Orgânico Processual Penal da Venezuela (doravante denominado "COPP") dispõe que o titular da ação penal é o Estado, através do Ministério Público, "que está obrigado a exercê-la, exceto nas exceções legais."[310] Na Venezuela existem três categorias de delitos: perseguíveis de oficio,[311] julgados mediante prévio requerimento da vítima[312] e perseguíveis unicamente a pedido de parte.[313]

296. A atividade que o Estado poderia, ou que estava na obrigação, de realizar de ofício, quanto às condutas denunciadas no foro interno, se rege pelo princípio de oficialidade a respeito dos delitos de ação pública.[314] Desse modo, uma vez postos em conhecimento das autoridades estatais, os fatos que constituíram delitos de ação pública -como poderiam ser certas agressões físicas- deveriam ser investigados de forma diligente e efetiva pelo Estado e o impulso processual correspondia ao Ministério Público. Outros fatos alegados como violatórios da Convenção e denunciados perante o Ministério Público configuram na legislação venezuelana delitos perseguíveis a requerimento de parte ou de ação privada.

297. O artigo 301 do COPP (2001) regulamenta a improcedência das denúncias ou queixas por parte do Ministério Público quando, *inter alia*, tiverem sido postos em conhecimento deste órgão delitos de ação privada.[315] Em relação às hipóteses dos fatos denunciados, que o Estado alega constituírem delitos de ação privada, o Ministério Público tinha a obrigação de solicitar a improcedência da denúncia ao Juiz de Controle, de acordo com a norma citada do COPP. Assim, a omissão das autoridades estatais em emitir uma decisão oportuna que esclarecesse que a via processual tentada não era a adequada, seja porque o meio através do qual se pôs em conhecimento da autoridade não era o estabelecido no ordenamento jurídico interno ou porque o órgão perante o qual se apresentou a denúncia ou queixa não era competente, não permitiria ou não contribuiria à determinação de alguns fatos e, se for o caso, das correspondentes responsabilidades penais.[316] O Estado não pode justificar sua inatividade para levar a cabo uma investigação sobre a base de que os fatos não foram postos em conhecimento do órgão competente através da via prevista na legislação interna, pois ao menos correspondia ao Ministério Público solicitar a improcedência da denúncia em caso de que "depois de iniciada a investigação fosse determinado que os fatos objeto do processo constituem delito cujo julgamento apenas procede a requerimento da parte prejudicada".

309. Constituição da República Bolivariana da Venezuela, reimpressa por erro material na Gaceta Oficial nº 5453, extraordinário, de 24 de março de 2000.

310. Código Orgânico Processual Penal, sancionado em 20 de janeiro de 1998, publicado na Gaceta Oficial nº 5.208, extraordinário, de 23 de janeiro de 1998, com a reforma parcial sancionada em 25 de agosto de 2000, e publicada na Gaceta Oficial nº 37.022, da mesma data, e a reforma parcial sancionada em 12 de novembro de 2001, e publicada na Gaceta Oficial nº 5.558, extraordinário, de 14 de novembro de 2001, artigo 11. (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9303.

311. Assim, a legislação venezuelana prevê como regra geral a persecução penal de ofício dos fatos puníveis qualificados como delitos de ação pública. O ordenamento processual penal venezuelano indica que o início do procedimento ordinário para os delitos de ação pública pode ocorrer de ofício pelo Ministério Público, por denúncia de qualquer pessoa ou por queixa da vítima. Desse modo, o artigo 283 do COPP dispõe que "[o] Ministério Público, quando de qualquer modo tenha conhecimento sobre a perpetração de um fato punível de ação pública, disporá que se realizem as diligências dirigidas a investigar e a fazer constar seu cometimento, com todas as circunstâncias que possam influir em sua qualificação e a responsabilidade dos autores e demais partícipes, e a certeza dos objetos ativos e passivos relacionados com a perpetração". Se a denúncia foi interposta, ou recebida a queixa, "o promotor do Ministério Público ordenará, sem perda de tempo, o início da investigação, e ordenará que se realizem todas as diligências necessárias para fazer constar as circunstâncias de que trata o artigo 283. Por meio desta ordem o Ministério Público dará início à investigação de ofício". *Cf.* Código Orgânico Processual Penal, artigos 24, 283, 285, 292 e 300 (expediente de prova, tomo XXVI, folhas 9303 e 9318).

312. Esta segunda categoria de delitos se tramitará de acordo com as normas gerais relativas aos delitos de ação pública, ainda que a parte possa desistir da ação a qualquer momento do processo, o que extinguirá a respectiva ação penal. *Cf.* Código Orgânico Processual Penal, artigo 26 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 26).

313. O Código Penal venezuelano especifica quais delitos são de ação ou de instância privada, cujo procedimento se regirá pelo procedimento especial estabelecido no Código Orgânico Processual Penal. Assim, certos atos ilícitos que foram qualificados pelo Estado como delitos de ação privada, como por exemplo as ameaças, difamação e injúrias, não poderão ser julgados exceto por acusação da parte prejudicada ou de seus representantes legais. Nestes casos, é necessária a acusação da vítima perante o tribunal competente, por meio de uma queixa, para que o julgamento possa ter continuação. Não obstante isso, o tribunal interno poderá ordenar o auxilio judicial do Ministério Público para levar a cabo uma investigação preliminar se o denunciante solicita em sua queixa as diligências dirigidas para identificar o denunciado, determinar seu domicílio ou residência, para provar o fato punível ou para coletar elementos de convicção. *Cf.* Código Penal, publicado na Gaceta Oficial No 5.494, extraordinário, de 20 de outubro de 2000, reformado pela Lei de Reforma Parcial do Código Penal de 3 de março de 2005, publicado na Gaceta Oficial nº 5.768, extraordinário, de 13 de abril de 2005, artigos 175 *in fine* e 449 e Código Orgânico Processual Penal, nota 310 *supra,* artigos 25, 400 e 402.

314. *Cf.* Código Orgânico Processual Penal, nota 310 *supra,* artigos 24, 25 e 26 (expediente de prova, tomo XXVI, folha 9303 e 9304)

315. Assim, a mencionada norma estabelece que "[o] Ministério Público, dentro dos quinze dias seguintes à recepção da denúncia ou queixa, solicitará ao Juiz de Controle, por meio de escrito motivado, sua improcedência, quando o fato não revista caráter penal ou cuja ação está evidentemente prescrita, ou exista um obstáculo legal para o desenvolvimento do processo. Proceder-se-á conforme o disposto neste artigo, se depois de iniciada a investigação se determine que os fatos objeto do processo constituem delito cujo julgamento apenas procede a pedido da parte prejudicada".

316. *Cf., mutatis mutandi*, *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti*, nota 49 *supra,* pars. 79 a 81.

298. A respeito do alegado pelos representantes (par. 294 *supra*), a Corte considera que a ocorrência de um fato em um lugar público ou sua transmissão por meios de comunicação, não lhe concede automaticamente o caráter de "público e notório" para efeitos de adjudicação judicial. O órgão encarregado da persecução penal de um Estado não tem necessariamente de atuar de ofício em tais supostos. Não corresponde a este Tribunal verificar se cada um dos fatos alegados pelos representantes foi transmitido pela televisão nem avaliar a relevância penal ou o possível significado de cada fato para determinar a obrigação do Ministério Público de iniciar de ofício as respectivas investigações.

299. Existe uma controvérsia adicional entre as partes sobre a forma em que deveria proceder o Ministério Público com respeito às denúncias que incluíam diversos fatos que configurariam tanto delitos de ação pública como ilícitos perseguíveis por particulares ou a requerimento destes.

300. Os representantes afirmaram que "em todas as denúncias apresentadas perante o Ministério Público, expuseram, conjuntamente, fatos com relevância delitiva (de ação pública e de ação privada), com unidade de resolução criminal, [de maneira] que em virtude da conexidade entre ambas as espécies delitivas manifestada a partir da própria denúncia e para os fins de procurar a unidade do processo, o Ministério Público tem a obrigação de investigar o cometimento das mesmas". O Estado, segundo foi indicado, manifestou que as investigações pelos delitos de ação privada deveriam ser iniciadas por acusação da parte prejudicada, mas também manifestou que "o Ministério Público colaborou com as vítimas na investigação das situações denunciadas".

301. A legislação interna venezuelana prevê que em caso de delitos conexos, quando um seja delito de ação pública e outro de ação privada, o conhecimento da causa corresponderá ao juiz competente para o julgamento do delito de ação pública e serão observadas as regras do processo ordinário.[317] A autoridade pode conhecer do delito não perseguível de ofício uma vez que tenha sido posto em seu conhecimento por parte do interessado. Nesta hipótese, o Estado teria a obrigação de ordenar todas as medidas de prova necessárias e investigar de forma diligente.

302. Decorre da prova neste caso que, a partir da primeira denúncia interposta em 31 de janeiro de 2002, foram se acumulando sucessivas denúncias que incluíam um grande número de fatos de natureza diversa ocorridos entre 2001 e 2004. Ademais, nos diversos fatos denunciados não existe identidade de pessoas suspeitas de terem cometido o delito e estes tiveram lugar em diferentes regiões e dias. No entanto, a Corte observa que todas as denúncias têm em comum o fato de tratar-se de fatos que presumivelmente afetaram jornalistas e trabalhadores do meio de comunicação social RCTV. De fato, pareceria desprender-se da prova que a maioria dos casos relativos aos meios de comunicação social, e não apenas à RCTV, foram eventualmente designados a uma mesma Promotoria, a qual ordenou, "dada a complexidade do caso e […] às múltiplas denúncias que foram formuladas, […] a organização da totalidade das atas que o integram, tomando em consideração os incidentes e os indivíduos afetados".[318]

303. Não corresponde a este Tribunal substituir a jurisdição interna para determinar se os fatos denunciados como condutas ilícitas eram conexos ou não sob as regras do COPP e se procedia a acumulação dos fatos denunciados. No entanto, a Corte observa que as autoridades judiciais não se pronunciaram sobre a procedência ou aplicabilidade das regras de conexidade nem emitiram, salvo em alguns casos, decisões que tivessem esclarecido se a via proposta era a adequada.

304. A respeito dos fatos de 4 de dezembro de 2002, 27 de janeiro de 2003 e 14 de agosto de 2003 (pars. 224, 232 e 236 *supra*), não consta que se tenham realizado diligências apesar de terem sido denunciados perante o Ministério Público pouco tempo depois de terem ocorrido. A respeito do fato de 21 de agosto de 2003, os representantes manifestaram que o Ministério Público não teria realizado nenhuma atuação e solicitou o arquivamento, que teria sido decretado pelo 27º Tribunal de Primeira Instância em Função de Controle em 31 de janeiro de 2007 (par. 244 *supra*). O Estado não apresentou nenhuma informação a respeito deste fato. Quanto aos fatos que efetivamente foram postos em conhecimento do Ministério Público, a Corte considera que correspondia a este órgão, como encarregado da persecução penal, emitir oportunamente uma decisão para ordenar o início da respectiva investigação ou pedir a improcedência da denúncia, conforme correspondesse. Isso não ocorreu no presente caso a respeito destes fatos.

---

317. O Código Orgânico Processual Penal estabelece em seu artigo 75 que: "Se algum dos delitos conexos corresponde à competência do juiz ordinário e outros à de juízes especiais, o conhecimento da causa corresponderá à jurisdição penal ordinária. Quando a uma mesma pessoa seja atribuído o cometimento de delitos de ação pública e de ação de instância de parte prejudicada, o conhecimento da causa corresponderá ao juiz competente para o julgamento do delito de ação pública e serão observadas as regras do processo ordinário". Código Orgânico Processual Penal, nota 310 *supra,* artigo 75.

318. *Cf., inter alia,* pedido de extinção e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folha 9451).

C.ii Investigações penais

305. Da documentação apresentada pelas partes se observa que no momento de proferir esta Sentença, os resultados das investigações de 17 fatos são os seguintes: várias foram extintas (pars. 158, 163, 175, 180 e 252 *supra*), quatro declaradas improcedentes (pars. 187, 195, 203, 211 e 215 *supra*), duas arquivadas (*supra* pars. 220 e 248), e há vários pedidos de improcedência por parte do promotor do caso que se encontram à espera de decisão judicial (pars. 167, 171, 191 e 199 *supra*). Em um único caso denunciado se chegou à individualização do suposto responsável e foi apresentada a acusação por parte do promotor (par. 207 *supra*). Por outro lado, daquelas denúncias a respeito das quais não se apresentou cópia das investigações, se observa que três investigações ainda se encontram em fase preparatória (pars. 240, 256 e 263 *supra*), em outra teria sido solicitada a extinção (par. 228 *supra*), e em outra não foi possível determinar a situação processual (par. 183 *supra*).

306. A Corte foi informada a respeito de outras investigações que se relacionam a fatos que não figuram dentro do marco fático da demanda.[319] Por isso, não serão analisadas por este Tribunal.

307. O Tribunal analisará a seguir as diligências e averiguações realizadas a respeito dos fatos denunciados e investigados.

C.ii.1 Mudanças na designação da Promotoria a cargo da persecução penal

308. Segundo foi indicado, a partir da primeira denúncia interposta pelas supostas vítimas perante o Departamento de Delitos Comuns em 31 de janeiro de 2002,[320] foram se acumulando sucessivas denúncias que incluíam um grande número de fatos de natureza diversa ocorridos entre 2001 e 2004.

309. A respeito da denúncia inicial, em 18 de fevereiro de 2002 as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas, às quais haviam sido designadas conjuntamente para o conhecimento desta denúncia, ordenaram iniciar as investigações.[321] Esta causa passou posteriormente à 68ª Promotoria do Ministério Público da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas.

310. O Estado afirmou que, em março de 2005, as causas se encontravam submetidas à 50ª Promotoria do Ministério Público Nacional com Competência Plena,[322] a qual dispôs "organizar a totalidade das atuações que foram recebidas". Em junho de 2008, o conhecimento desta causa teria passado à 32ª Promotoria da Área Metropolitana de Caracas.

311. Em consequência, esta causa foi designada sucessivamente a diversas Promotorias. A quantidade e frequência de mudanças no órgão encarregado da investigação não é favorável para seu desenvolvimento e efetividade. Não se estabeleceu que tais mudanças respondam a motivos particulares que os justifiquem, e neste caso não foram alegados.

C.ii.2 Inatividade processual do Ministério Público em alguns casos

312. Os representantes afirmaram que a atuação do Ministério Público foi negligente no curso dos procedimentos penais; que as supostas vítimas não apenas solicitaram diligências de investigação, mas também apresentaram as provas disponíveis; e que na maioria dos casos o Ministério Público não levou a cabo as investigações ou as abandonou depois de realizar as primeiras diligências. Além disso, alegaram que para considerar que o Estado cumpriu sua obrigação de investigar naqueles casos em que não exista uma pessoa condenada, aquele tem o ônus de demonstrar que realizou uma investigação imediata, exaustiva, séria e imparcial.

---

319. Assim, em resposta a um pedido de prova para melhor decidir, o Estado informou a respeito das investigações realizadas em relação aos fatos de setembro de 2002 contra Luisiana Ríos, de 19 de setembro de 2002 contra Anahís Cruz e de 15 de junho de 2008 contra Javier David García Flores (ver relatório nº DFGR-VFGR-DGAP-DPDF-08-PRO-66-10603-08 de 23 de outubro de 2008 e documentos apresentados como prova para melhor decidir).

320. *Cf.* denúncia interposta perante o Promotor Superior da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 31 de janeiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, folhas 1475-1480).

321. *Cf.* relatório n° DFGR-DVFGR-DGAP-DPDF-16 de 15 de março de 2005 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.10 à contestação da demanda, folha 3801); e pedido de arquivamento e improcedência da 50ª Promotoria Nacional com Competência Plena de 18 de janeiro de 2006 (expediente de prova, tomo XXVII, folhas 9450-9468).

322. *Cf.* relatório n° DFGR-DVFGR-DGAP-DPDF-16 de 15 de março de 2005 (expediente de prova, tomo X, anexo A.6.10 à contestação da demanda, folha 3801).

313. O Estado afirmou que cada denúncia recebeu um trâmite processual, foram produzidas provas, mobilizou-se o aparato de investigação estatal e contou com a atividade sempre responsável do Ministério Público e dos demais agentes do Estado, de maneira que é falso que não atuou com a devida diligência.

314. Quanto à duração da fase preparatória ou de investigação, o artigo 313 do COPP dispõe que "o Ministério Público procurará dar fim à fase preparatória com a diligência que o caso requeira. Passados seis meses desde a individualização do acusado, este poderá requerer ao Juiz de Controle a fixação de um prazo prudencial, não menor a trinta dias, nem maior a cento e vinte dias, para a conclusão da investigação".[323]

315. O perito Arteaga manifestou que "o procedimento penal venezuelano não possui um prazo de duração definido expressamente", e especificou que, "na [sua] opinião, deveria ser um máximo de seis meses, dependendo da complexidade do caso".[324] Além disso, o perito Berrizbeitia afirmou que "não existe um tempo predeterminado pela lei para que concluam as investigações, mas sim a exigência do legislador de proceder com a diligência e celeridade que o caso requeira, evitando as dilações indevidas, pois a Lei Orgânica do Ministério Público impõe aos promotores exercerem suas atribuições sem maiores formalidades além daquelas estabelecidas na Constituição e nas leis da República, garantindo a prevalência da justiça por meios que representem simplificação, eficácia e celeridade."[325]

316. Este Tribunal nota que a legislação processual penal venezuelana não estabelece um prazo determinado para a investigação antes da individualização do acusado, mas requer que se realize "com a diligência que o caso requeira" (par. 314 *supra*). Por isso, o momento em que o Ministério Público tomou conhecimento do fato, de ofício ou por denúncia, é relevante para avaliar se as investigações foram conduzidas diligentemente.

317. A pluralidade de fatos denunciados conjuntamente pode ter contribuido a tornar complexa a investigação em termos globais, apesar de a investigação de cada fato em particular não necessariamente revestir-se de maior complexidade. Ademais, a maioria dos fatos ocorreram em circunstâncias difíceis para identificar os supostos autores. Quanto à conduta realizada pelos interessados, os fatos foram denunciados com diligência, pouco tempo depois de terem ocorrido.

318. A Corte observa que a investigação dos fatos de 2 e 28 de maio de 2002 foi ordenada pelo Ministério Público dois anos depois de interposta a denúncia e as autoridades estatais demoraram mais de seis anos para levar a cabo as primeiras diligências de investigação, sem que justificassem o atraso na coleta de provas dirigidas à comprovação da materialidade do fato e à identificação dos autores e partícipes (pars. 187 e 195 *supra*). Com respeito a alguns fatos nos quais se iniciou uma investigação, é evidente a inatividade processual entre dois anos e meio e seis anos, o que não foi justificado pelo Estado (pars. 158, 168, 171, 183, 191, 199, 203, 211 e 216 *supra*). Este Tribunal considera que as investigações correspondentes a estes fatos não foram conduzidas de forma diligente e efetiva.

C.ii.3 Falta de diligência na realização de uma avaliação médico legal

319. Esta Corte indicou que "a autoridade encarregada da investigação deve velar para que se realizem as diligências requeridas e, no evento de que isto não ocorra, deve adotar as medidas pertinentes conforme a legislação interna."[326]

320. A respeito do fato de 19 de agosto de 2003, não foi realizada a avaliação médico legal para determinar a existência de lesões e a sua gravidade.

321. Em casos de agressão física, o tempo no qual se realiza o laudo médico é essencial para determinar conclusivamente a existência da lesão e do dano.[327] A falta de um laudo ou sua realização tardia dificultam ou impossibilitam a determinação da gravidade dos fatos, em particular, a fim de classificar juridicamente a conduta sob o tipo penal que corresponda, ainda mais quando não se conta com outras provas. A Corte considera que o Estado tem a obrigação de proceder ao exame e classificação das lesões quando se realiza

---

323. Código Orgânico Processual Penal, nota 310 *supra*.

324. *Cf.* perícia prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Alberto Arteaga Sánchez em 8 de abril de 2008 (expediente de prova, tomo XVI, folhas 5510e-5510f).

325. *Cf.* perícia prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Pedro Berrizbeitia Maldonado em 15 de julho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folha 5709).

326. *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador*, nota 53 *supra,* par. 112.

327. Ver, *mutatis mutandi, Caso Bayarri Vs. Argentina,* nota 38 *supra*, par. 93, e *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 164, par. 111.

a denúncia e se apresenta a pessoa lesada, a menos que o tempo transcorrido entre esta e o momento em que ocorreu o fato torne impossível a caracterização delas.

322. Nesse caso em que não se realizou a avaliação médico-legal, a denúncia foi apresentada poucos dias depois e, apesar disso, não foi ordenada essa diligência. O Estado não apresentou prova suficiente para comprovar que o Ministério Público tenha realizado as diligências pertinentes, o que permite sustentar que houve falta de diligência por parte do órgão encarregado da persecução penal com respeito a seu dever de realizar uma investigação diligente e efetiva.

C.ii.4 Decisões de extinção e de arquivamento em relação à falta de impugnação ou de pedido de reabertura por parte dos denunciantes

323. O Estado argumentou que o sistema de persecução penal venezuelano faculta ao Ministério Público ordenar o arquivamento das ações quando seu resultado seja insuficiente para acusar e também pedir a extinção do processo. Neste caso, essas atuações do Ministério Público foram devidamente motivadas e justificadas. As supostas vítimas não exerceram os recursos previstos no ordenamento jurídico venezuelano para questionar os atos de improcedência, arquivamento e extinção emitidos, conforme corresponda, pelo Ministério Público ou pelo órgão jurisdicional competente.

324. Os representantes argumentaram que o Estado pretende justificar sua inércia na falta de exercício dos recursos e ações pertinentes por parte das supostas vítimas, o que é um direito e não uma obrigação destas. Sua inatividade não justifica a do Estado.

325. Conforme foi indicado (par. 305 *supra*), nas investigações por vários dos fatos foi decretada a extinção da ação penal por prescrição e por falta de tipicidade. Em outra investigação, a Promotoria decretou o arquivamento, sem que conste que as supostas vítimas tenham exercido os direitos correspondentes para pedir a reabertura da investigação. No entanto, quanto à investigação de 3 de março de 2004, após o decreto do arquivamento das atuações em setembro de 2005, os representantes solicitaram a reabertura da investigação em 26 de julho de 2006 e, em 9 de março de 2007, mas em 12 de março de 2007 o 36º Juízo de Primeira Instância em Funções de Controle do Circuito Judicial Penal da Área Metropolitana de Caracas declarou improcedente a petição (par. 248 *supra*).

326. O artigo 120, inciso 8, do COPP estabelece que quem for considerado vítima poderá impugnar o arquivamento do processo penal, ainda que não tenha se constituído como denunciante. Segundo o artigo 325 do mesmo ordenamento, a vítima poderá interpor recursos de apelação e de cassação contra o auto que declare a extinção, ainda quando não o tenha denunciado. Por outro lado, os artigos 315 a 317 do COPP regulamentam o instituto processual do arquivamento, "quando o resultado da investigação seja insuficiente para acusar", e o direito da vítima que tenha intervindo no processo de pedir a reabertura da investigação indicando as diligências necessárias e de dirigir-se ao Juiz de Controle para que examine os fundamentos da medida.

327. Esta Corte considera que a faculdade de exercer recursos contra decisões do Ministério Público ou das autoridades judiciais é um direito da vítima, que representa um avanço positivo na legislação venezuelana,[328] mas esta faculdade não exime o Estado de realizar uma investigação diligente e efetiva nos casos em que deva fazê-lo. A falta de impugnação do pronunciamento jurisdicional ou a falta de pedido de reabertura não desvirtua o fato de que o Estado faltou com alguns deveres relacionados com o desenvolvimento de medidas diligentes de investigação.

C.iii Inatividade da Defensoria do Povo

328. Os representantes alegaram que "a Defensoria do Povo [...] teve uma atitude negligente a respeito das agressões ocorridas contra jornalistas, trabalhadores e diretores da RCTV, assim como contra as instalações e equipamentos deste meio de comunicação, [... pois] até hoje este órgão não realizou nem uma única atuação ou investigação em relação a todas as agressões narradas." Ademais, afirmaram que "apenas no ano de 2007 e [2008], representantes deste órgão se apresentaram à sede da RCTV, com \`a finalidade de abordar as medidas cautelares e/ou provisórias ordenadas pela Comissão e pela Corte Interamericana a favor dos trabalhadores e jornalistas da RCTV´". Em razão do anterior, concluíram que "é

328. O artigo 328 do COPP (2000) dispunha que o Ministério Público e a vítima poderão interpor recurso de apelação contra o auto de extinção, entretanto, o artigo 117, inciso 8 do COPP (2000) limitava a faculdade de impugnar o arquivamento determinado pelo Promotor.

evidente que a Defensoria do Povo ignorou sua obrigação de promoção e defesa dos direitos humanos dos cidadãos na Venezuela, ao desproteger os trabalhadores da RCTV e fomentar a impunidade das agressões que desde o ano 2001 são registradas contra eles".

329. A Comissão Interamericana não fez referência em sua demanda a nenhum procedimento iniciado perante a Defensoria do Povo venezuelana. Ademais, dos escritos e provas apresentados pelas partes não se observa que as supostas vítimas tenham se apresentado perante esse órgão estatal para denunciar os fatos alegados, nem foi apresentada prova de algum procedimento diligenciado nesse sentido. Em consequência, a Corte não se pronunciará sobre essa alegação dos representantes.

***

330. Ao avaliar se as investigações constituíram um meio para garantir o direito à liberdade de expressão e à integridade pessoal e para prevenir violações a estes direitos, a Corte toma em conta que a pluralidade de fatos denunciados conjuntamente pode ter contribuído a tornar complexa a investigação em termos globais, apesar de que a investigação de cada fato em particular não necessariamente possuía maior complexidade.

331. A Corte observa que na maioria das investigações iniciadas se evidencia uma inatividade processual injustificada; e que em algumas investigações não foram realizadas todas as diligências necessárias para a comprovação da materialidade dos fatos (pars. 318 e 322 *supra*). Por isso, este Tribunal conclui que nestes casos o conjunto das investigações não constituiu um meio efetivo para garantir os direitos à integridade pessoal e a buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas.

***

332. Da análise dos fatos alegados e da prova oferecida, foi estabelecido que os referidos pronunciamentos de altos funcionários públicos colocaram as supostas vítimas que trabalhavam para este meio de comunicação, e não apenas os seus donos, diretores ou os que definissem sua linha editorial, em uma posição de maior vulnerabilidade relativa frente ao Estado e a determinados setores da sociedade (pars. 131 e 143 a 149 *supra*). Em particular, a reiteração do conteúdo de tais pronunciamentos ou discursos durante esse período pode ter contribuido a acentuar um ambiente de hostilidade, intolerância ou má vontade por parte de setores da população contra as supostas vítimas.

333. Assim, o conjunto de fatos provados que afetaram às supostas vítimas ocorreram quando tentavam exercer seu trabalho jornalístico. Na maior parte dos fatos que foram provados (par. 265 *supra*), em várias oportunidades e em determinadas situações ou eventos, que poderiam ter um interesse público ou caráter ou relevância de notícia para ser eventualmente difundida, as supostas vítimas tiveram sua possibilidade de buscar e receber informação limitada, restringida ou anulada, como equipes jornalísticas, por ações de indivíduos particulares que os agrediram, intimidaram ou ameaçaram. Além disso, é claro para o Tribunal o efeito intimidatório ou amedrontador que estes fatos, assim como outros dirigidos contra o canal RCTV, como os ataques à sua sede (par. 130 *supra*), podem ter gerado nas pessoas que estavam presentes e trabalhavam nestes momentos neste meio de comunicação.

334. De tal maneira, a Corte considera que o conjunto de fatos provados conformaram formas de obstrução, obstaculização e amedrontamento para o exercício do trabalho jornalístico das supostas vítimas, expressadas em ataques ou ao colocar em risco sua integridade pessoal, que nos contextos dos referidos pronunciamentos de altos funcionários públicos e da omissão das autoridades estatais em seu dever de devida diligência nas investigações, constituíram faltas às obrigações estatais de prevenir e investigar os fatos. Por isso, o Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação contida no artigo 1.1 da Convenção de garantir a liberdade de buscar, receber e difundir informação e do direito à integridade pessoal, reconhecidos nos artigos 13.1 e 5.1 da Convenção Americana, em detrimento de Antonio José Monroy, Armando Amaya, Carlos Colmenares, David José Pérez Hansen, Erika Paz, Isabel Cristina Mavarez, Isnardo José Bravo, Javier García Flores, Luisiana Ríos Paiva e Pedro Antonio Nikken García. Ademais, o Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação contida no artigo 1.1 da Convenção de garantir a liberdade de buscar, receber e difundir informação reconhecido no artigo 13.1 da Convenção Americana, em detrimento de Anahís del Carmen Cruz Finol, Argenis Uribe, Herbigio Antonio Henríquez Guevara, Laura Cecilia Castellanos Amarista, Luis Augusto Contreras Alvarado, Noé Pernía, Samuel Sotomayor, Wilmer Marcano e Winston Francisco Gutiérrez Bastardo.

IX
Artigos 13.1 e 13.3 (Liberdade de Pensamento e de Expressão)[329] e 24 (Igualdade perante a Lei),[330] em relação ao artigo 1.1 da Convenção

A) Pronunciamentos de funcionários públicos relativos à concessão de operação do canal RCTV

335. A Comissão considerou que os pronunciamentos indicados anteriormente (pars. 126 e 127 *supra*), especificamente os que se referiram à linha informativa dos meios de comunicação privados na Venezuela, ao uso do espaço radioelétrico de propriedade estatal pela RCTV e a vias de intervenção que o Estado poderia utilizar, podiam "ter o efeito de influir nos conteúdos, nas linhas informativas e, em geral, nas ideias e pensamentos que transmite o meio de comunicação". Afirmou que uma forte crítica à linha informativa do meio de comunicação, seguida de possíveis consequências por mantê-la, provenientes de uma autoridade com poder decisório sobre estas, das quais dependem as possibilidades reais de funcionar, constituem formas de restrição indireta à liberdade de expressão. Solicitou à Corte que declare ao Estado responsável pela violação do artigo 13.1 e 13.3 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste instrumento.

336. Os representantes coincidiram com o anterior e afirmaram que, a partir do ano de 2002, "as televisões privadas foram ameaçadas –especificamente a RCTV— com o fechamento ou a revogação das concessões, como […] sanção [contra] sua linha editorial independente e crítica ao governo", o que se concretizou neste caso com a decisão adotada em 27 de maio de 2007. Afirmaram que as contínuas e reiteradas "ameaças de encerrar ou revogar a concessão" da RCTV constituem "uma situação clara de desvio de poder" e que sua motivação não possui relação com o regime de concessões para as emissoras de televisão aberta, nem com a interpretação do direito administrativo aplicável, mas pretendem calar um meio cuja independência e expressões críticas perturbam o projeto político do governo. Isso é inaceitável em uma sociedade democrática e incompatível com a Convenção, com a Carta da OEA e com a Carta Democrática Interamericana.

337. O Estado negou ter incorrido em violação à liberdade de expressão e afirmou, *inter alia*, que "as considerações realizadas pelo Presidente da República […] se enquadram […] no ordenamento constitucional e legal venezuelano – tanto a figura da revogação de uma concessão […] como a figura da não renovação de uma concessão –".

338. Os representantes alegaram, como fato superveniente, "o fim do sinal aberto" da RCTV, ocorrido em 27 de maio de 2007, e também afirmaram que não pretendem litigar a decisão do Estado de não renovar a concessão do canal RCTV e a execução dessa decisão. A Comissão ressaltou que "não pretende, no âmbito do presente caso, discutir o alcance da discricionariedade do Estado para atuar no marco de contratos de concessão com entidades privadas". A Corte observa que a revogação ou não renovação da concessão da RCTV é matéria de outra petição apresentada perante a Comissão Interamericana e declara que não analisará este fato porque não forma parte do marco fático do presente caso.

339. A Comissão apresentou sete declarações,[331] e os representantes quatro,[332] no sentido alegado. Estas se referem à concessão com base na qual operam os meios de comunicação e em algumas se menciona a

---

329. Artigo 13. Liberdade de Pensamento e de Expressão
1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
[…]
3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.

330. Artigo 24. Igualdade perante a Lei
Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei.

331. Estas declarações tiveram lugar em 9 de junho de 2002 no Programa "*Aló Presidente*" nº 107 do Estado de Zulia; em 8 de dezembro de 2002 no Programa "*Aló Presidente*" nº 130; em 15 de dezembro de 2002 no Programa "*Aló Presidente*" N°131 do Palácio de Miraflores; em 12 de janeiro de 2003 no Programa "*Aló Presidente*" nº 135 da Aduana Marítima em La Guaira; em 9 de novembro de 2003 no Programa "*Aló Presidente*" N°171 de Tinaquillo, Estado Cojedes; em 12 de janeiro de 2004 em uma entrevista publicada no Jornal El Universal, e em 9 de maio de 2004 no Programa "*Aló Presidente*" N°191 do Hospital Materno Infantil de Barinas. Além disso, a Comissão se referiu a outras declarações nas notas de rodapé da demanda, inclusive algumas ocorridas com posterioridade à emissão do Relatório de Mérito da Comissão.

332. Além disso, os representantes se referiram a 14 pronunciamentos do Presidente e de outras autoridades públicas realizados entre os anos de 2006 e 2007 não incluídos na demanda, que, em seu entender, permitem explicar os fatos resumidos na mesma e que demonstram que as ameaças de revogação e/ou não renovação da concessão da RCTV continuaram e se intensificaram. Apesar de que a princípio os fatos que expliquem e esclareçam os contidos na demanda sejam admissíveis (pars. 42 e 56 *supra*), a Corte considera que estas últimas declarações não são explicativas destes fatos, toda vez que não fazem referência aos mesmos, mas são novas declarações, distintas e posteriores às ali referidas. Em razão do anterior, a Corte não tomará em conta estas declarações, ainda que observa que o conteúdo de algumas é similar às que serão analisadas a seguir.

possibilidade de cancelá-la. Sem prejuízo do indicado em capítulos anteriores sobre o conteúdo destas declarações (pars. 131 a 149 *supra*), a Corte observará se puderam ser percebidas pelas supostas vítimas como ameaças e determinará se corresponde analisá-las como uma via ou meio indireto de restrição de sua liberdade de expressão, nos termos do artigo 13.3 da Convenção.[333]

340. O artigo 13.3 da Convenção Americana dispõe que "não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de freqüências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões". Uma interpretação literal desta norma permite considerar que protege de maneira específica a comunicação, difusão e circulação de ideias e opiniões, de modo que é proibido o emprego de "vias ou meios indiretos" para restringi-las. O enunciado de meios restritivos que faz o artigo 13.3 não é taxativo nem impede considerar "quaisquer outros meios" ou vias indiretas derivados de novas tecnologias. Ademais, o artigo 13.3 da Convenção impõe ao Estado obrigações de garantia, ainda no âmbito das relações entre particulares, pois não apenas inclui restrições governamentais indiretas, mas também "controles... particulares" que produzam o mesmo resultado.[334] Para que se configure uma violação ao artigo 13.3 da Convenção é necessário que a via ou o meio efetivamente restrinjam, ainda que seja de forma indireta, a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

341. As declarações indicadas, examinadas no contexto em que se produziram, contêm opiniões sobre a suposta atuação ou participação da RCTV, ou de pessoas vinculadas a este canal, em eventos desenvolvidos sob circunstâncias de alta polarização política e conflitividade social na Venezuela, o que se encontra fora do objeto do presente caso (pars. 60 a 62 *supra*). Independentemente da situação ou motivação que gerou essas declarações, em um Estado de direito as situações conflitivas devem ser abordadas através das vias estabelecidas no ordenamento jurídico interno e conforme os padrões internacionais aplicáveis. No contexto de vulnerabilidade enfrentado pelas supostas vítimas (pars. 127 a 149 *supra*), certas expressões incluídas nas declarações sob exame poderiam ser percebidas como ameaças e provocar um efeito amedrontador, e inclusive auto-censura, nas supostas vítimas, por sua relação com o meio de comunicação referido. No entanto, o Tribunal considera que, em consideração dos critérios indicados no parágrafo anterior, estes outros efeitos de tais pronunciamentos já foram analisados *supra*, sob o artigo 1.1 da Convenção, em relação ao artigo 13.1 da mesma.

B) Impedimentos de acesso a fontes oficiais de informação ou a instalações estatais

342. Os representantes alegaram que as supostas vítimas não puderam ter acesso a fontes oficiais de informação ou a instalações do Estado, o que constituiu uma restrição indevida à liberdade de buscar, receber e difundir informação, bem como um tratamento discriminatório, em violação dos artigos 13.1 e 24 da Convenção. O Estado deveria permitir o acesso dos jornalistas da RCTV a todos os atos oficiais, por serem de natureza pública. O direito de ter acesso às fontes de informação se relaciona com o princípio de transparência dos atos de governo. Houve um tratamento desigual e discriminatório, em atenção à linha informativa da RCTV.

343. A Comissão não argumentou que tivesse sido impedido o acesso de equipes jornalísticas da RCTV a fontes oficiais de informação, nem a violação do artigo 24 da Convenção.

344. O Estado enfatizou que a Comissão não havia apresentado esta alegação e que os representantes não a provaram. Ademais, afirmou que o fato de que determinadas televisões pudessem ter ingressado maior quantidade de equipes para cobrir um evento em particular não necessariamente significa a violação de nenhum direito; e que nem todos os atos que se desenvolvem em uma dependência estatal têm caráter público. Além disso, argumentou que corresponde unicamente ao Ministério do Poder Popular para Comunicação e Informação e ao Ministério do Poder Popular do Gabinete do Presidente, definir a natureza dos atos oficiais e o alcance de sua difusão comunicacional, assim como os eventos que ostentam caráter

---

333. Assim, em 9 de novembro de 2003 o Presidente afirmou em referência a quatro canais de televisão privados que "no momento em que passem pela linha da lei serão fechados sem dúvida para assegurar a paz da Venezuela, para assegurar a tranquilidade à Venezuela". *Cf.* transcrição disponível em http://www.gobiernoenlinea.ve/misc-view/sharedfiles/Alo_Presidente_171.pdf. Além disso, em 12 de janeiro de 2004, em uma entrevista para o jornal El Universal, o Presidente da República manifestou que "se algumas emissoras televisivas voltarem a insuflar as pessoas a uma rebelião, [lhes] retiro [as empresas] também. Tenho o decreto pronto. Melhor para mim se o fizessem, porque estariam ocupadas militarmente, não importa o risco. Daria uma orden, imediatamente, Tomem de assalto! e os que estejam dentro verão, se têm armas defendam-se, mas vamos com as armas, porque um país se defende assim". *Cf.* entrevista para o jornal El Universal de 12 de janeiro de 2004, disponível em http://www.eluniversal.com/2004/01/12/pol_art_12154A2.shtml.

334. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC-5/8, nota 71 *supra,* par. 48.

público. Corresponde ao Estado, através de sua política de comunicação, decidir se convida a determinados meios de comunicação social. Na Venezuela existem outras formas de controlar a transparência da gestão pública, que não se encontra ligada à assistência obrigatória dos meios de comunicação a todos os atos de órgãos estatais.

345. Os representantes afirmaram que em 11 casos houve impedimentos de acesso a fontes oficiais de informação ou que jornalistas teriam tido de se retirar do local sem cobrir a notícia ou a manifestação, por atos de particulares ou por falta de atuação adequada dos corpos de segurança, e alegaram intromissões na programação da RCTV por "cadeias presidenciais" ou interrupções do sinal do canal.

346. A fim de evitar a arbitrariedade no exercício do poder público, as restrições nesta matéria devem encontrar-se previamente estabelecidas em leis subordinadas ao interesse geral, e aplicar-se com o propósito para o qual foram estabelecidas.[335] Com respeito às acreditações ou autorizações aos meios de imprensa para a participação em eventos oficiais, que implicam uma possível restrição ao exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação e ideias de toda índole, deve-se demonstrar que sua aplicação é legal, busca um objetivo legítimo e é necessária e proporcional em relação ao objetivo que pretende em uma sociedade democrática. Os requisitos de acreditação devem ser concretos, objetivos e razoáveis, e sua aplicação transparente.[336] Corresponde ao Estado demonstrar que cumpriu os requisitos anteriores ao estabelecer restrições ao acesso à informação sob seu controle.[337]

347. Neste caso, os representantes não invocaram que a suposta falta de acesso às fontes oficiais proviesse de uma normativa ou regulamentação emanada do Estado. De tal maneira, os fatos alegados se referem a supostas restrições de fato ou a impedimentos por via de fato, de modo que correspondia aos representantes provar que o Estado restringiu o acesso das supostas vítimas a determinadas fontes oficiais de informação. Uma vez provadas as restrições por quem as alega, corresponde ao Estado sustentar as razões e circunstâncias que as motivaram e, se for o caso, justificar os critérios em que se baseava para permitir o acesso aos jornalistas de alguns meios e não permiti-lo a outros.

348. A Corte indicou que "[o] artigo 1.1 da Convenção é uma norma de caráter geral cujo conteúdo se estende a todas as disposições do tratado, dispõe sobre a obrigação dos Estados Parte de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos 'sem discriminação alguma'. Ou seja, qualquer que seja a origem ou a forma que assuma, todo tratamento que possa ser considerado discriminatório a respeito do exercício de qualquer direito garantido na Convenção é *per se* incompatível com a mesma."[338] O artigo 24 da Convenção "proíbe todo tratamento discriminatório de origem legal. Deste modo a proibição de discriminação amplamente contida no artigo 1.1 a respeito dos direitos e garantias estipulados pela Convenção, se estende ao direito interno dos Estados Parte, de tal maneira que é possível concluir que, com base nessas disposições, estes se comprometeram, em virtude da Convenção, a não introduzir em seu ordenamento jurídico regulamentações discriminatórias referentes à proteção da lei."[339]

349. É possível que uma pessoa seja discriminada em razão da percepção que outras tenham sobre sua relação com um grupo ou setor social, independentemente de que isso corresponda à realidade ou à auto-identificação da vítima. Tendo em conta o indicado no capítulo anterior (pars. 127 a 149 *supra*), é possível que as pessoas vinculadas com a RCTV poderiam estar compreendidas na categoria de "opiniões políticas" contida no artigo 1.1 da Convenção e ser discriminadas em determinadas situações. Em consequência, corresponde analisar as supostas discriminações de fato de acordo com a obrigação geral de não discriminação contida no artigo 1.1 da Convenção,[340] em relação ao artigo 13.1 da mesma.

---

335. *Cf. O Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/8, nota 71 *supra,* pars. 40, 45 e 46; *Caso Kimel Vs. Argentina,* nota 71 *supra*, pars. 63 e 83; *Caso Claude Reyes e outros Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de setembro de 2006. Série C Nº 151, pars. 89 e 91; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, nota 75 *supra,* par. 85; *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai*, nota 71 *supra,* par. 96; e *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, nota 71 *supra,* pars. 120, 121 e 123.

336. *Cf.* Nações Unidas, Comitê de Direitos Humanos, *Gauthier v. Canada, Communication No* 633/1995, U.N. Doc. CCPR/C/65/D/633/1995 (5 May 1999), para. 13.6.

337. *Cf. Caso Claude Reyes e outros Vs. Chile*, nota 335 *supra,* par. 93.

338. *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica Relacionada à Naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A Nº 4, par. 53. Ver também, *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo")* *Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 209.

339. *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica Relacionada à Naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/8, nota 338 *supra,* par. 54. Ver também, *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo")* *Vs. Venezuela,* nota 31 *supra*, par. 209.

340. A diferença entre os dois artigos se encontra em que se um Estado discrimina no respeito ou garantia de um direito convencional, violaria o artigo 1.1 e o direito substantivo em questão. Se, ao contrário, a discriminação se refere a uma proteção desigual perante a lei interna, violar-se-ía as disposições do artigo 24 da mesma Convenção. *Cf. Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte do Contencioso Administrativo")* *Vs.*

350. Tomando em conta que diversos fatos indicados foram analisados no capítulo anterior, ou neste mesmo, sob os conceitos pertinentes, o único fato que caberia analisar nesta seção é a suposta ordem dada por um General de Divisão do Exército de retirar a jornalista Anahís Cruz da conferência de imprensa e impedir sua entrada na sede do Quartel Paramaconi em Maracay, Estado de Aragua. A este respeito, a Corte já considerou que a prova apresentada não permite provar que ocorreu uma agressão verbal contra a jornalista nem um impedimento de acesso às fontes oficiais de informação (pars. 230 a 233 *supra*). Ademais, tampouco se observa das provas oferecidas que as supostas vítimas tenham impugnado a falta de acesso às fontes oficiais de informação (pars. 288 e 289 *supra*).

351. Em função das razões anteriores, este Tribunal considera que neste caso não foi demonstrada a existência de impedimentos sistemáticos de acesso a fontes oficiais de informação, nem um tratamento discriminatório por parte de autoridades estatais contra as supostas vítimas, com violação de sua liberdade de buscar, receber e difundir informação, nos termos dos artigos 1.1 e 13.1 da Convenção, neste sentido.

C) Ofícios emitidos pela CONATEL relativos ao conteúdo de um programa transmitido pela RCTV

352. Tanto a Comissão como os representantes alegaram que durante o período incluído entre janeiro e o princípio de abril do ano 2002, e em um contexto de ameaças e acosso contra o canal e seus jornalistas, os diretores da RCTV receberam ofícios emitidos pela CONATEL relativos ao conteúdo de um programa informativo e de opinião chamado "La Entrevista en El Observador", no qual trabalhavam algumas das supostas vítimas do caso, e a um suposto descumprimento por parte da RCTV da normativa legal vigente na Venezuela.

353. Segundo a Comissão, o conteúdo dos programas que causaram o envio dos ofícios fazia referência a um programa informativo no qual transmitiram imagens e informações relacionadas com enfrentamentos entre várias pessoas e atos de violência ocorridos nas ruas, assim como agressões a trabalhadores da comunicação social. Ainda que estes ofícios se sustentavam formalmente no Regulamento Parcial sobre Transmissões de Televisão, Decreto 2.625, e no suposto descumprimento da RCTV da normativa legal vigente na Venezuela sobre conteúdo de violência em horários classificados para a transmissão de programas, tinham o propósito de pressionar os diretores sobre a conteúdo da informação transmitida pelo canal e as supostas vítimas. O Estado deveria permitir que a RCTV transmitisse, conforme a lei, a programação selecionada por aqueles que dirigem o canal e a informação que os jornalistas preparavam para os programas informativos da televisão; abster-se de exercer pressões sobre o conteúdo das notícias e garantir sua ampla circulação.

354. O Estado manifestou que ao enviar os ofícios entre janeiro e abril de 2002, a CONATEL assumiu "seu dever indeclinável de proteger as crianças e a juventude dos efeitos psicológicos devastadores que implicariam tolerar imagens de violência em horários onde a maioria dos telespectadores são menores de idade". Argumentou que os ofícios referidos não violam de modo algum a liberdade de expressão e informação, já que: a) não se intrometem no conteúdo da linha editorial do meio de comunicação, podendo este discutir e informar o que considere pertinente, mas que simplesmente lhe solicitam que, nesse trabalho, e enquanto se encontre em horário infantil, não mostrem as imagens de violência, ou ao menos distorcer as imagens nas cenas mais cruas que poderiam causar dano psicológico às crianças que as assistem; b) foram enviados no exercício de competências legítimas do Estado consagradas em uma legislação preexistente; c) não aplicam diretamente nenhuma sanção contra o canal, limitando-se a pedir a não repetição de situações similares, mas reservando-se outras ações também previstas na lei, como é seu dever. O Estado afirmou que esta Corte não pode qualificar se a RCTV violou ou não a Lei Orgânica de Telecomunicações venezuelana, mas deve se limitar a constatar que a autoridade competente emitiu as decisões, que o fez em conformidade com a lei e em atenção ao bem jurídico tutelado. O Estado ressaltou que os ofícios questionados se circunscrevem ao cumprimento da obrigação estatal de proteger as crianças e adolescentes em relação a mensagens violentas e não adequadas ao seu desenvolvimento integral, como demonstra também o fato de que nesse mesmo período a CONATEL apresentou à RCTV outros ofícios ou pedidos que não se referiam a espaços informativos ou de opinião, mas que atendiam o mesmo fim. O Estado afirmou que em nenhum destes ofícios se proíbe a difusão do programa, mas se sugere transmiti-lo em um horário adequado para o público adulto.[341]

Venezuela, nota 31 *supra,* par. 209. Ver também, *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada à Naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/84, nota 338 *supra,* pars. 53 e 54.

341. Em particular, apresentou um ofício de 28 de janeiro de 2002 em relação ao programa "*Lo que callan mujeres*" transmitido em 7 de janeiro de 2002, um ofício de 15 de fevereiro de 2002 em relação ao programa "*La Jungla*" transmitido em 10 de janeiro de 2002, um ofício de 15 de fevereiro de 2002 em relação ao programa "*Rescate en el barrio chino*" emitido em 11 de janeiro de 2002, um ofício de 15 de fevereiro de 2002 em relação aos programas "*El Rescate*" e "*La Última Misión*" de 13 de janeiro de 2002, um ofício de 15 de fevereiro de 2002 em relação aos programas "*Duro de Matar III*", "*Juegos Sexuales*", e "*Amenazas Submarina II*" transmitidos em 13 de janeiro de 2002 e um ofício de 12 de

355. A Corte observa que a Comissão apresentou como prova, nos anexos à demanda, 26 ofícios enviados pela CONATEL à RCTV relativos ao programa jornalístico "La Entrevista en El Observador".[342] A Comissão e os representantes apenas alegaram que três destes ofícios, emitidos em 28 de janeiro de 2002, constituíram violação do artigo 13.1 e 13.3 da Convenção, a saber, os ofícios números 578, 580 e 581 emitidos em relação aos programas transmitidos nos dias 7, 9 e 10 destes mesmos mês e ano, intitulados: "*Los Periodistas Dicen Ya Basta*"; "*¿El Gobierno Propicia la Violencia con los Medios?*"; e "*Círculos Bolivarianos, ¿Provocan Conflicto?*".[343]

356. Dos ofícios apresentados pela Comissão, decorre que a CONATEL considerou que o programa "La Entrevista en El Observador", transmitido naqueles dias, havia transgredido a normativa legal vigente na Venezuela, porquanto mostrava cenas com alto conteúdo de violência em um horário classificado para a transmissão Classe Orientação Adultos (OA).[344] Nos ofícios se refere que ao transmitir as imagens de violência, a RCTV transgrediu o artigo 6 do Regulamento Parcial Sobre Transmissões de Televisão, Decreto N.2.625, que dispõe que *"As transmissões Classe OA não incluirão os aspectos previstos nos incisos b) a j) do artigo 4 deste regulamento". O* artigo 4, inciso "c", deste artigo se refere a *"violência traduzida em agressões, que mutilem ou desmembrem o corpo humano",* e o inciso "h" a *"Níveis excessivos de agressão física ou psicológica".* Com base nisso, a CONATEL fez um exorto aos diretores do meio de comunicação RCTV, através dos mencionados ofícios, a transmitir cenas como as transmitidas no programa "La Entrevista en El Observador" apenas a partir das 21:00 horas, horário classificado para programas Classe Adultos (R),[345] e lhes recordou que não haviam cumprido seu compromisso de adaptar o conteúdo dos programas ao horário de transmissão. Igualmente se exortou à RCTV a não apresentar imagens ou sons que permitissem identificar a crianças ou adolescentes vítimas de fatos puníveis. Por último, a CONATEL afirmou que, caso não seguisse a recomendação, "se reserva[ria] o uso das ações legais pertinentes".

357. A Corte toma nota que a CONATEL, ao emitir os mencionados ofícios, se baseou no Regulamento Parcial Sobre Transmissões de Televisão, que tinha por objeto a ordenação e regulamentação das transmissões de televisão[346] e estabelecia um horário classificado no qual as transmissões não deveriam incluir cenas com alto conteúdo de violência. A Corte nota que é uma prática dos Estados estabelecer sistemas e regulamentações de horários e elementos classificados para as transmissões realizadas pela televisão, o que pode restringir determinadas liberdades e implica a observância dos critérios de legitimidade indicados (pars. 115 a 118 *supra*). Não obstante isso, a Comissão e os representantes não questionaram o regulamento em que se fundamentam os ofícios emitidos pela CONATEL, nem a legalidade de tais atos, e não apresentaram provas para desvirtuar o conteúdo dos mesmos. Desse modo, corresponde à Corte determinar se os três ofícios emitidos pela CONATEL constituiram, *per se*, uma via ou meio direto ou indireto de restrição à liberdade de buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas.

358. De acordo os critérios indicados a respeito do artigo 13.3 da Convenção (par. 340 *supra*), este Tribunal constata que nos referidos ofícios emitidos pela CONATEL não se proíbe a difusão do programa, mas se sugere transmiti-lo em um horário adequado para o público adulto. Além disso, dos ofícios e da prova apresentada não foi constatado que a CONATEL tenha iniciado as ações legais a que os ofícios fazem alusão, com alguma consequência sobre a transmissão do programa referido.

359. Nesse mesmo sentido, o Tribunal observa que a Comissão, em seu Relatório de Mérito, concluiu o seguinte:[347]

---

março de 2002 em relação ao programa recreativo "*Lo que Callan las Mujeres*" emitido em 19 de fevereiro de 2002. *Cf.* (expediente de prova, tomo XXI, folhas 6544-6559).

342. Ver anexo 56 à demanda (expediente de prova, tomo VI, folhas 1845 a 1900).

343. A Comissão não especificou a numeração e data dos ofícios e apenas manifestou que em janeiro e fevereiro de 2002 a CONATEL enviou três ofícios ao Presidente do canal RCTV. Da documentação remetida pela Comissão, a Corte observa que esta apresentou quatro ofícios de 28 de janeiro de 2002 de números 578, 579, 580, 581 e um ofício de 14 de fevereiro de 2002 de número 1105. Os representantes tampouco especificaram a numeração dos ofícios, apesar de mencionarem as datas em que foram recebidos, em particular mencionaram dois ofícios de 28 de janeiro e um de 14 de fevereiro de 2002. Dado que a Comissão e os representantes se referiram aos temas sobre os que teriam versado os programas questionados pelos ofícios, a Corte entende que os três ofícios alegados como violação ao artigo 13.1 e 13.3 da Convenção são os indicados.

344. O Regulamento Parcial Sobre Transmissões de Televisão, Decreto 2.625, estabelece no artigo 10, inciso "b" que "As *transmissões classe OA podem levar-se a cabo unicamente entre a uma e as três post-meridiem e entre as 8:00 post-meridiem, e as nove ante-meridiem do dia seguinte"*.

345. O Regulamento Parcial Sobre Transmissões de Televisão, Decreto n. 2.625, estabelece no artigo 10, inciso "c" que *"As transmissões Classe R podem levar-se a cabo unicamente entre as nove post-meridiem e as cinco ante-meridiem do dia seguinte".*

346. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Alejandra Diaz Marín em 9 de abril de 2008 (expediente de prova, tomo XVI, folha 5395).

347. CIDH. Relatório de Mérito nº 119/06 de 26 de outubro de 2006, par. 205 (expediente de prova, tomo I, folhas 51).

> 205. A este respeito, a Comissão destaca que não consta nos autos prova sobre as ações legais que mencionam os ofícios e as consequências diretas que tiveram na emissão deste programa, que permitam entendê-las e analisá-las como responsabilidades ulteriores pelo suposto exercício abusivo do direito à liberdade de pensamento e de expressão através da emissão desta programação, no marco do artigo 13.2 da Convenção. Apenas constam nos autos diversas cartas que o Presidente da RCTV, em resposta a estes ofícios, apresentou à CONATEL indicando que o objetivo do programa de referência é informar ao público sobre fatos que se verificam diariamente na sociedade venezuelana.

360. Quanto ao propósito perseguido por estes ofícios, no sentido de incidir indiretamente e pressionar os diretores a respeito do conteúdo da informação transmitida, o Tribunal nota que a Comissão e os representantes não apresentaram provas ou elementos que evidenciem que a emissão dos ofícios tenha afetado a liberdade de buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas. Tampouco apresentaram provas para desvirtuar o conteúdo dos ofícios, emitidos com base em uma normativa vigente na Venezuela.

361. Por todo o exposto, a Corte considera que não foi demonstrado que a emissão dos ofícios pela CONATEL constituiu uma restrição indireta ou indevida ao direito a buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas, em contravenção do artigo 13.1 e 13.3 da Convenção neste sentido.

D) Intervenções em transmissões da RCTV

362. A Comissão expôs que o senhor Eduardo Sapene Granier teve de permitir a transmissão de múltiplas intervenções por parte de distintos funcionários, entes estatais e organizações que fizeram uso do sinal do canal, durante os dias 8 e 9 de abril de 2002, enquanto se realizava a greve nacional e dias antes do golpe de Estado na Venezuela. Além disso, argumentou que, em 13 de abril de 2002, um grupo de soldados da Casa Militar se apresentou nas instalações do canal e obrigou o senhor Sapene Granier a interromper o sinal da RCTV para que o canal do Estado transmitisse através do sinal da RCTV. Argumentou que soldados da Casa Militar, agentes da DISIP e do Exército haviam realizado outras intervenções diretamente nas instalações das antenas localizadas no setor de Mecedores, de onde se transmite o sinal da RCTV. A Comissão afirmou que estas intervenções são incompatíveis com a Convenção, somado a que funcionários do governo venezuelano de distintos níveis fizeram uso do sinal do canal.

363. A Comissão e os representantes concluíram que essas intervenções constituíram uma restrição indireta, dado que incidiram no conteúdo da informação que nessas oportunidades poderiam transmitir o senhor Eduardo Sapene Granier, como Vice-Presidente a cargo da informação do canal de televisão RCTV, e os trabalhadores de comunicação social que trabalham neste canal, individualizados como supostas vítimas, ao impor-lhes determinado conteúdo ou impedir que se transmitisse outra informação que se desejava transmitir.

364. Para determinar se o Estado é responsável pelas alegadas violações, a Corte dividirá sua análise em i) uso abusivo de cadeias nacionais; e ii) interrupções do sinal da RCTV.

D.i. Uso abusivo de "cadeias nacionais" durante os dias 8 e 9 de abril de 2002

365. A Comissão argumentou que nos dias 8 e 9 de abril de 2002, a RCTV teve de transmitir as intervenções e discursos realizados em cadeia nacional e de maneira intercalada por distintos funcionários e entes governamentais, tais como o Prefeito do Município Libertador do Distrito Capital, a Ministra do Trabalho, o General Chefe das Forças Armadas, o Ministro da Defesa, o Ministro de Educação, o Presidente de Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), o Governador do Estado Cojedes, o Presidente de FEDEPETROL e representantes de diversos sindicatos relacionados à indústria do transporte, quem em uso da prerrogativa contemplada no artigo 192 da Lei Orgânica de Telecomunicações, realizaram estas trasmissões em cadeia nacional através dos distintos meios de televisão e radiodifusão entre 8 e 9 de abril de 2002, aproximadamente a partir das 14:30 horas, de forma ininterrupta e intercalada. A Comissão também afirmou o fato notório do chamado à greve geral convocada pela Confederação dos Trabalhadores da Venezuela (C.T.V.), à qual se somou de maneira pública a Federação de Câmaras de Comércio da Venezuela (*Fedecámaras*).

366. Os representantes afirmaram que a programação da RCTV foi objeto de intromissões por parte do Estado pelas contínuas e repetidas "cadeias nacionais", ordenadas em flagrante violação da normativa que estabelecia os limites ao exercício desta faculdade.

367. Quanto ao uso da possibilidade administrativa denominada "cadeias", o Estado argumentou que a transmissão obrigatória de uma informação ou discurso, que se encontra devidamente estabelecida no ordenamento

jurídico venezuelano, não pode atentar ou incidir de alguma maneira sobre os bens pertencentes à RCTV, pois em nada prejudica a qualidade de seus equipamentos ou instalações. Ademais, o Estado afirmou a necessidade que existia de transmitir à população mensagens que evitassem a degeneração dos protestos em atos violentos, tais como os que tiveram lugar em abril de 2002, razão pela qual afirmou que não se pode medir em número de horas os discursos do Presidente da República ou de outros funcionários do Estado, mas se deverá ponderar considerando a situação de interesse geral que devia ser proposta à população. O uso destas possibilidades, empregando todos os meios de comunicação social, não constitui *per se* violação de direitos, nem mesmo na hipótese de que as transmissões obrigatórias tenham durado muitas horas, toda vez que as circunstâncias as justificavam.

368. A Corte observa que as intervenções nas emissões da RCTV ocorreram na véspera e durante o golpe de Estado de abril de 2002. A respeito do fato alegado, foi apresentada como prova uma resolução de 9 de abril do Sexto Juízo de Primeira Instância Civil, Mercantil e de Trânsito da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas,[348] relativa a um pedido do advogado da sociedade mercantil RCTV para que o juízo deixasse constância do número e duração das interrupções à programação da RCTV, por parte das transmissões anunciadas pelo Ministro da Secretaria da Presidência da República conjuntamente com a rede nacional de rádio e televisão e das pessoas intervenientes em cada uma das transmissões conjuntas. Nessa resolução, o tribunal conclui que “os fatos indicados revestiam-se de tal notoriedade, que não requeriam pré-constituir prova alguma para serem demonstrados”, em virtude do que negou o pedido de inspeção ocular.

369. Faz-se oportuno destacar que o artigo 192 da Lei Orgânica de Telecomunicações atribui à Presidência da República a faculdade de ordenar a transmissão de mensagens ou de discursos oficiais.[349]

370. O Estado afirmou que quem considere que essa faculdade atenta contra algum direito, pode questionar esta norma por meio da interposição do respectivo recurso de nulidade da Lei Orgânica de Telecomunicações, previsto no artigo 112 da Lei Orgânica da Corte Suprema de Justiça e no artigo 21 da Lei Orgânica do Tribunal Supremo de Justiça. Além disso, apresentou uma resolução proferida em um processo interno originado a partir de um recurso interposto pelo senhor Marcel Granier e o advogado Oswaldo Quintana, da RCTV, em 2 de março de 2006, perante a Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça, onde se questionava a norma mencionada.

371. No presente caso, a Comissão e os representantes não objetaram o artigo 192 da Lei de Telecomunicações, nem questionaram ou apresentaram elementos sobre sua regulamentação.

372. A Corte toma em consideração que o juízo interno considerou provado que entre 8 e 9 de abril de 2002 foram transmitidas diversas mensagens de funcionários públicos e representantes de sindicatos, através de “cadeias” nacionais, que constituem transmissões conjuntas que devem ser feitas por toda a rede de rádio e televisão nacional. A transmissão destas cadeias se baseou na normativa citada anteriormente e entre os discursos transmitidos figuraram intervenções de funcionários e pessoas que, segundo a lei, não estavam expressamente facultados para isso. Não foram apresentados vídeos com as mensagens transmitidas nem os ofícios mediante os quais se ordenou a transmissão destas cadeias.

373. Levando em consideração a situação imperante na Venezuela naquele momento, a Corte considera que não conta com elementos suficientes para determinar se o número e conteúdo das mensagens e discursos transmitidos constituíram um uso legítimo ou abusivo da referida faculdade estatal, que prejudicasse o exercício dos direitos reconhecidos nos artigos 13.1 e 13.3 da Convenção por parte das supostas vítimas.

D.ii. Interrupções ao sinal da RCTV

D.ii.1 Fato de 10 de abril de 2002

374. A Comissão e os representantes alegaram que, em 10 de abril de 2002, agentes da DISIP e da Casa Militar se apresentaram nas instalações de transmissão da RCTV, estação “Los Mecedores”, com a “ordem de que se

---

348. *Cf.* resolução de 9 de abril do Sexto Juízo de Primeira Instância Civil, Mercantil e de Trânsito da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo VI, folhas 1912-1940).

349. Nos seguintes termos: “Sem prejuízo das disposições legais em matéria de segurança e defesa, o Presidente da República poderá, diretamente ou através da Comissão Nacional de Telecomunicações, ordenar aos operadores que prestem serviços de televisão por assinatura, através do canal de informação a seus clientes e às empresas de radiodifusão sonora e de televisão aberta a transmissão gratuita de mensagens ou discursos oficiais, da Presidência ou Vice-Presidência da República ou dos Ministros. Mediante regulamento serão determinadas as modalidades, limitações e demais características de tais emissões e transmissões. Não estará sujeita à obrigação estabelecida neste artigo a publicidade dos entes públicos”.

vissem a tela dividida em uma cadeia presidencial derrubariam o sinal". Diante dessa situação, o advogado da RCTV solicitou que fossem realizadas duas inspeções oculares, uma judicial e outra extrajudicial, para que se deixasse constância do estado das antenas e de outras instalações pertencentes à RCTV nesta estação. Argumentou que nenhuma destas inspeções pôde levar-se a cabo, dado que os membros das forças de segurança que se encontravam na estação "Los Mecedores" não permitiram o ingresso à mesma.

375. Ademais, os representantes afirmaram que não se tratava do exercício de faculdade jurídica alguma, mas de vias de fato que seriam decididas e executadas "*manu militari*" diretamente por estes funcionários dos corpos de segurança e defesa.

376. O Estado manifestou que estava justificado o exercício das faculdades administrativas de vigilância, dado que no dia seguinte ocorreu o golpe de Estado.

377. A respeito deste fato, foram apresentados registros de uma inspeção judicial do Quarto Juízo de Município da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 10 de abril de 2002 e de uma inspeção ocular extrajudicial realizada pela Terceira Notária Pública do Município de Chacao,[350] e as declarações testemunhais de dois operadores de transmissões.

378. Os operadores de transmissões declararam que, na madrugada de 10 de abril de 2002, quatro pessoas que pertenciam à DISIP se apresentaram em um veículo, manifestando que "derrubariam" o sinal do canal caso a cadeia presidencial fosse transmitida com a tela dividida, e que posteriormente se apresentaram aproximadamente mais dez pessoas, identificadas como pessoal da CONATEL, ainda que depois tomaram conhecimento por meio da Guarda Nacional que eram pessoal da Casa Militar. O Estado afirmou que estes testemunhos são insuficientes para considerar verdadeiro o alegado, pois estes são de um trabalhador da RCTV, que não pode gerar efeito algum, por ter a suposta testemunha um amplo interesse nos resultados da declaração. A Corte observa que essas pessoas não são supostas vítimas neste caso. Não obstante isso, por sua vinculação com o canal RCTV, é necessário examinar seu testemunho com o conjunto da prova oferecida.

379. O juiz a cargo da inspeção judicial afirmou que não foi possível realizá-la, já que por ordem da Guarda Nacional não se permitia o acesso de nenhuma pessoa à área das antenas da estação "Los Mecedores". A Terceira Notária Pública do Município de Chacao afirmou que não foi possível realizar a inspeção extrajudicial já que se impediu a entrada às instalações, por ordens da Guarda Nacional. Ademais, a pessoa que controlava o ingresso foi entrevistada por esta Notária e manifestou que apenas haviam tido acesso o pessoal técnico relevante dos diferentes canais de televisão, que a transmissão dos diferentes canais de televisão era normal, que não haviam recebido ordens de afetar as transmissões dos canais e que sua presença no lugar obedecia à problemática suscitada no dia 9 de abril de 2002. Posteriormente, quem havia dado a ordem de impedir a entrada à estação "Los Mecedores" manifestou à Notária que enquanto não se acalmasse a situação no país não se permitiria o acesso às mencionadas instalações.

380. Como foi indicado (par. 340 *supra*), este Tribunal considera que para que se configure uma violação do artigo 13.3 da Convenção é necessário que a via ou o meio restrinjam efetivamente, ainda que seja de forma indireta, a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

381. A Corte observa que se bem a presença e manifestações dos agentes da DISIP ou da Casa Militar na estação "Los Mecedores", onde se encontravam as antenas de transmissão da RCTV, possam ter sido percebidas como ameaça e ter provocado nas supostas vítimas algum efeito amedrontador, o Tribunal não conta com prova suficiente que demonstre que a ameaça de intervir no sinal do canal tenha se materializado em atos concretos que afetassem os direitos das supostas vítimas de receber e difundir informação, nos termos do artigo 13 da Convenção.

D.ii.2 Fato de 11 de abril de 2002

382. Segundo a Comissão, em 11 de abril de 2002, o sinal de transmissão dos canais privados foi interrompido, enquanto se transmitia o sinal do canal estatal. Existe uma inspeção judicial que deixou constância que no canal 2 da RCTV "não apareceu imagem nem som".

350. *Cf.* inspeção judicial do Quarto Juízo de Município da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas de 10 de abril de 2002 e Inspeção ocular extrajudicial realizada pela Terceira Notária Pública do Município de Chacao. (expediente de prova, tomo V, folhas 1268-1445; em folhas 1406, 1412, 1440).

383. O Estado afirmou que a suposta interrupção do sinal no dia 11 de abril, pelo fato de ter-se inserido em todas as transmissões o sinal do canal estatal "Venezuelana de Televisión", não pode atentar contra os bens de uma empresa televisiva. Fez notar que uma vez concluída a cadeia, na qual determinados meios de comunicação efetivamente dividiram a tela em contravenção ao ordenamento jurídico vigente, os canais privados restabeleceram sua transmissão, sem que nenhum equipamento tivesse sido afetado.

384. Do acervo probatório decorre que havia sido ordenada a transmissão de uma cadeia às 14:30 horas daquele dia.[351] Foi apresentada uma inspeção judicial realizada pelo Quarto Juiz de Município da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 11 de abril de 2002 às 17:16 horas, em resposta a um pedido do advogado da RCTV de verificar que as emissoras de televisão nacional estavam transmitindo seu sinal. Esse Juízo constatou que às 17:30 horas "não aparec[ia] nenhuma imagem nem som" no canal da RCTV. O mesmo pode verificar-se a respeito dos canais 5 (Vale TV), 10 (Televen), 33 (Globovisión) e 51 (CMT). Nos canais 8 (Venezuelana de Televisión) e 4 (Venevisión) se observou imagem na tela com som.[352]

385. Esta Corte considera que apesar de que houve uma interrupção no sinal e na transmissão da RCTV, não foram apresentados elementos suficientes para determinar, na situação e contexto imperantes na Venezuela em 11 de abril de 2002, os motivos pelos quais não havia imagem nem som na tela da RCTV às 17:30 horas, nem a forma em que esta interrupção teria afetado a liberdade das supostas vítimas cuja violação se alega. Nesse contexto de mui grave alteração da ordem pública, não está provado que as autoridades estatais ordenaram tal interrupção do sinal ou que, em caso de tê-lo ordenado, esta instrução contraviesse a legislação interna aplicável ou restringisse ilegitimamente a liberdade de expressão das supostas vítimas.

D.ii.3 Fato de 13 de abril de 2002

386. A Comissão afirmou que, em 13 de abril de 2002, ao redor das 20:00 horas, um grupo de soldados da Casa Militar com armas longas se apresentou na sede do canal. Dois dos militares solicitaram reunir-se com os executivos do canal. Ao fazê-lo, pediram "que saísse ao vivo uma entrevista com el[es]". A Comissão argumentou que o senhor Eduardo Sapene Granier teve de interromper o sinal da RCTV e transmitir o canal estatal.

387. Os representantes especificaram que naquele dia, "às 7:50 p.m., chegou às instalações da RCTV um Major [do Exército…], comandando uns quinze (15) soldados da Casa Militar, armados com armas longas. O oficial solicitou entrar ao canal desarmado junto a dois Deputados do MVR, com uma representação da Defensoria do Povo, para reunir-se com os executivos, para o que foi permitido o acesso. Os funcionários foram atendidos pelos Licenciados Eduardo Sapene e Pablo Mendoza e pelo Engenheiro Edgardo Mosca. O Major […] solicitou que fosse transmitida ao vivo uma entrevista com ele e os Deputados e/ou uma mensagem via telefônica do Ministro da Defesa Dr. José Vicente Rangel". Foram informados que era impossível aceitar seu pedido, dada a falta de pessoal técnico no estúdio, e que apenas era possível transmitir o sinal do canal do Estado. Assim foi feito, diante da insistência do funcionário militar.

388. O Estado argumentou que não pode ser responsável pelas atuações de particulares na data indicada, em virtude da "omissão em que incorreu o canal RCTV em transmitir a totalidade das informações de maneira veraz, assim como a aberta e notória participação de alguns de seus diretores em apoio ao golpe de Estado". Além disso, ressaltou que nas alegações das partes em nenhum momento se resume dano algum que pudesse gerar uma restrição do direito à liberdade de expressão. Além disso, o Estado argumentou que a declaração prestada perante agente dotado de fé pública pelo senhor Sapene Granier é contraditória com sua declaração perante o Ministério Público, quanto a se foi um pedido ou uma exigência que fosse transmitido o sinal do canal estatal nesse dia. Ademais, o Estado questionou se tal transmissão constituía uma condição para retirar os manifestantes que se encontravam em frente à sede da RCTV ou uma contribuição para divulgar a volta do Presidente.

389. A respeito desse fato, foi apresentado um vídeo realizado no canal RCTV,[353] um escrito de denúncia de 6 de

351. *Cf. cópia* de ofício da CONATEL recebido pela RCTV em 11 de abril de 2002 (expediente de prova, tomo VI, folha 1841).

352. *Cf.* inspeção judicial realizada pelo Quarto Juiz de Município da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas em 11 de abril de 2002 (expediente de prova, tomo V, folha 1401).

353. Video denominado "*Vándolos en la Sede de RCTV en 13/04/02*" (anexo 70 à demanda).

maio de 2002[354] e a declaração escrita do senhor Eduardo Sapene Granier em 27 de maio de 2002.[355] Esta declaração não faz referência a este fato. No acervo probatório constam outras duas declarações do senhor Sapene Granier, uma prestada perante agente dotado de fé pública[356] e outra perante o Ministério Público.[357] A Corte considera que não foram apresentadas provas suficientes e conclusivas que corroborem o afirmado pelo senhor Sapene Granier, quanto a que a RCTV teve de transmitir o sinal do canal estatal em 13 de abril de 2002 nas horas indicadas, nem que demonstrem o caráter, motivos ou razões de tal transmissão, em caso de ter ocorrido. Tampouco foi demonstrada a forma em que tal interrupção teria afetado a liberdade de buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas.

D.ii.4 Fato de 5 de julho de 2003

390. A Comissão e os representantes alegaram que, "em 5 de julho de 2003, um contingente do Exército tomou a estação transmissora de televisão localizada na estação "Los Mecedores" impedindo o acesso a esta estação ao pessoal técnico que lá trabalhava, dado que o Executivo Nacional temia qualquer obstaculização do sinal televisivo de origem[; que] nesse momento transmitiriam em Cadeia Nacional os atos comemorativos da celebração da assinatura da Ata da Independência em *Paseo Los Próceres*[; e que dia]nte de tal situação, as Promotoras 32ª Nacional e 126ª da Área Metropolitana se apresentaram pessoalmente e elaboraram uma ata na qual deixaram constância das violações às medidas cautelares ordenadas".

391. A prova oferecida consiste em um escrito dos representantes da RCTV de 9 de julho de 2003, perante os Promotores 2º e 74º do Ministério Público da Circunscrição da Área Metropolitana de Caracas[358] e uma ata de 5 de julho de 2003, emitida pela 32ª Promotora Nacional e pela 126ª Promotora da Área Metropolitana de Caracas.[359]

392. Da referida ata se observa que, efetivamente, em 5 de julho de 2003 agentes do Exército se encontravam na estação "Los Mecedores", onde havia antenas de transmissão de vários canais de televisão. No entanto, a elaboração da ata apresentada como prova foi solicitada pela consultora jurídica do canal "Globovisión", com base em que essa empresa gozava de uma medida cautelar de proteção de seus bens móveis e imóveis, e na mesma se verifica que os agentes não permitiram instalar uma antena de microondas, o que não permitiu à "Globovisión" transmitir ao vivo. Ou seja, a ata não se refere a fatos ocorridos à RCTV ou a seu pessoal. Foi com base no ocorrido à "Globovisión" que os representantes da RCTV solicitaram aos referidos promotores do Ministério Público que fosse "expedido ofício com o conteúdo das Medidas Cautelares de Proteção sobre as Antenas Transmissoras e Retransmissoras da RCTV [ordenadas por um tribunal interno] ao Comandante Geral da Guarda Nacional, para que imediatamente colocasse em prática esta proteção."[360]

393. A Corte observa que apesar de comprovada a presença dos agentes do Exército na estação "Los Mecedores" nessa data, onde se encontravam antenas de transmissão da RCTV, não foi apresentada prova que demonstre que o sinal do canal RCTV tenha sido interrompido ou que essa situação tenha afetado os direitos das supostas vítimas de receber e difundir informação, nos termos do artigo 13 da Convenção.

* * *

394. Em conclusão, não foi comprovado perante a Corte que os três ofícios emitidos pela CONATEL relativos ao conteúdo de um programa transmitido pela RCTV e as intervenções a suas emissões tenham constituído restrições indevidas e indiretas ao direito das supostas vítimas a buscar, receber e difundir informação, que constituiriam violação do artigo 13.1 e 13.3 da Convenção Americana, em detrimento delas.

354. Escrito de denúncia de 6 de maio de 2002 (expediente de prova, tomo V, folhas 1485-1495).

355. Declaração escrita prestada pelo senhor Eduardo Sapene em 27 de maio de 2002 (expediente de prova, tomo V, folhas 1222-1224).

356. *Cf.* declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Eduardo Guillermo Sapene Granier em 25 de junho de 2008 (expediente de prova, tomo XVIII, folhas 5585-5591).

357. *Cf.* declaração prestada perante a 68ª Promotoria da Circunscrição Judicial da Área Metropolitana de Caracas por Eduardo Guillermo Sapene Granier em 7 de junho de 2004 (expediente de prova, tomo XXI, folha 6502-6508).

358. *Cf.* escrito apresentado em 9 de julho de 2003 perante as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo IV, folhas 966-975).

359. *Cf.* ata *de* 5 de julho de 2003 emitida pela 32ª Promotora Nacional e pela 126ª Promotora da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo IV, folhas 1084-1089).

360. *Cf.* escrito apresentado em 9 de julho de 2003 perante as 2ª e 74ª Promotorias do Ministério Público da Área Metropolitana de Caracas (expediente de prova, tomo IV, folha 968).

X
Reparações
(Aplicação do Artigo 63.1 da Convenção Americana)[361]

395. É um princípio de Direito Internacional que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de repará-lo adequadamente.[362] Essa obrigação é regulamentada pelo Direito Internacional.[363] Em suas decisões a esse respeito, a Corte se baseou no artigo 63.1 da Convenção Americana.

396. As reparações por violações de direitos humanos foram determinadas por este Tribunal com base nas provas apresentadas, sua jurisprudência e nas alegações das partes, segundo as circunstâncias e particularidades correspondentes, tanto no que se refere a danos materiais[364] como a danos imateriais.[365] Os danos desta última categoria podem ser compensados por meio de uma indenização que o Tribunal determina em aplicação razoável do arbítrio judicial e conforme a equidade,[366] bem como por meio de outras formas de reparação, como medidas de satisfação e garantias de não repetição dos fatos. Nos casos em que o Tribunal ordenou o pagamento de indenizações ou compensações de caráter pecuniário, estabeleceu que o Estado pode cumprir suas obrigações mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda nacional, que aplica com base no tipo de câmbio entre ambas as moedas vigente no mercado internacional,[367] atendendo unicamente à necessidade de preservar o valor das quantias fixadas a título de reparação, em relação ao tempo transcorrido na tramitação do caso, bem como o que transcorra até que o pagamento ordenado seja efetivamente realizado.

397. Uma vez estabelecido o descumprimento por parte do Estado de suas obrigações de garantia (artigo 1.1) dos direitos consagrados nos artigos 5.1 e 13.1 da Convenção, e à luz dos critérios determinados na jurisprudência do Tribunal sobre a natureza e os alcances da obrigação de reparar,[368] a Corte considerará as pretensões da Comissão e dos representantes e os argumentos do Estado.

* * *

398. A Comissão afirmou que as supostas vítimas realizaram esforços econômicos importantes com o fim de alcançar justiça no âmbito doméstico e superar as consequências físicas, morais e profissionais que os fatos do presente caso lhes causaram. Ademais, assinalou que “experimentaram sofrimento psicológico, angústia, incerteza e alteração de vida, ao não poderem realizar as tarefas laborais e em virtude de sua submissão a atos de perseguição, acosso e agressões físicas e morais; as consequências, pessoais e profissionais de tais fatos”, de maneira que solicitou à Corte que ordene o pagamento de uma compensação a título de danos imateriais.

399. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado:

a) adotar medidas de cessação das violações. Estas medidas devem incluir todas as necessárias para evitar que as restrições indevidas ou as obstaculizações diretas ou indiretas ao exercício do direito

---

361. O artigo 63.1 da Convenção dispõe que:
Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

362. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C Nº 7, par. 25; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 198; e *Caso Bayarri,* nota 38 *supra,* par. 119.

363. *Cf. Caso Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Mérito.* Sentença de 4 de dezembro de 1991. Série C Nº 11, par. 44; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra*; e *Caso Bayarri,* nota 38 *supra,* par. 120.

364. Este Tribunal estabeleceu que o dano material supõe “a perda ou redução da renda das vítimas, os gastos efetuados com motivo dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo causal com os fatos do caso”. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, nota 44 *supra*.

365. O dano imaterial pode compreender tanto os sofrimentos e as aflições causados à vítima direta e a seus familiares, a deterioração de valores muito significativos para as pessoas, assim como as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou de sua família. Dado que não é possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, apenas pode ser objeto de compensação por meio do pagamento de uma quantia em dinheiro ou da entrega de bens ou serviços apreciáveis em dinheiro, que o Tribunal determina em termos de equidade, bem como por meio da realização de atos ou obras de alcance ou repercussão públicos, que tenham como efeito o reconhecimento da dignidade da vítima e a evitar que voltem a ocorrer violações dos direitos humanos. *Caso das “Crianças de Rua” (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2001. Série C Nº 77, par. 84.

366. *Cf. Caso das “Crianças de Rua” (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*, nota 365 *supra*, par. 84; *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia*, nota 48 *supra,* par. 130; e *Caso Apitz Barbera e outros (“Primeira Corte do Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela*, nota 31 *supra,* par. 242.

367. *Cf. Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Reparações e Custas.* Sentença de 10 de setembro de 1993. Série C Nº 15, par. 89.

368. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez,* nota 362 *supra*, pars. 25-27; *Caso Garrido e Baigorria. Reparações* e *Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C Nº 39, par. 43; e *Caso da “Panel Blanca” (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações* e *Custas.* Sentença de 25 de maio de 2001. Série C Nº 76, pars. 76 a 79.

à liberdade de expressão analisada neste caso continuem ou se repitam. A Venezuela deve tomar as medidas razoáveis para prevenir que tanto agentes do Estado como particulares interfiram ilegitimamente no exercício da liberdade de expressão. Nesse sentido, o Estado deve punir as ações ilegitimas que tem o objetivo de silenciar a expressão;

b) realizar uma investigação imparcial e exaustiva com o fim de julgar e punir todos os responsáveis materiais e intelectuais pelos fatos matéria do presente caso e tornar público o resultado de tais investigações;

c) permitir às vítimas, trabalhadores do canal RCTV, o acesso às fontes de informação oficiais e dar cobertura às notícias, isto é, o exercício do direito à liberdade de expressão. Ademais [...] que o Estado adote medidas destinadas à reabilitação moral e profissional das vítimas, Nesse sentido, a Comissão solicita à Corte que disponha, entre outras, a publicação em um meio de circulação nacional da sentença que eventualmente pronuncie o Tribunal; e realizar um reconhecimento público da responsabilidade estatal pelo dano causado e pelas violações ocorridas;

d) adot[ar], de forma prioritária, as medidas legislativas, administrativas e de outro caráter que sejam necessárias para evitar atos tanto de agentes do Estado como de particulares que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e pessoais associados;

e) repar[ar] os danos materiais e imateriais que a conduta dos órgãos do Estado causou às vítimas; e

f) pag[ar] as custas e gastos legais incorridos pelas vítimas e seus representantes na tramitação do caso tanto no âmbito nacional, como as que se originem na tramitação do presente caso perante o sistema interamericano.

400. Os representantes não apresentaram alegações sobre dano material. Em relação ao dano imaterial, afirmaram que as supostas vítimas tiveram de suportar o vexame constante e o menosprezo público ao qual foram submetidos por autoridades públicas e os "seguidores e partidários do oficialismo", bem como pela falta de investigação séria, diligente e efetiva por parte das autoridades estatais para determinar o ocorrido e identificar e punir os responsáveis, o que gerou consideráveis afetações. Por isso, solicitaram à Corte que ordene a compensação em equidade dos danos imateriais causados.

401. Ademais, os representantes solicitaram à Corte que ordene ao Estado que:

a) adote as medidas apropriadas para que cessem e se previnam os atos por parte de funcionários e representantes do Estado, bem como de particulares que possam obstaculizar a busca, acesso, manifestação e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e dos meios de comunicação, neste caso a RCTV; de maneira que se garanta plenamente o exercício da liberdade e expressão na sociedade venezuelana e das vítimas no presente caso;

b) cessem as medidas governamentais que configuram uma restrição indireta ao direito à liberdade de expressão constatadas na Demanda, como são: os discursos de funcionários públicos expondo os comunicadores sociais a ataques e ameaças por particulares partidários do governo; as intervenções nas emissões do canal RCTV; e as ameaças de revogar ou de não renovar a concessão da RCTV em função da linha editorial independente e crítica do governo que adote a RCTV;

c) adote as medidas apropriadas para cessar e prevenir os atos que, na tarefa da busca, acesso, manifestação e difusão de informação, afetem a integridade pessoal das vítimas no presente caso; e para atendê-las de maneira oportuna e eficaz nas situações nas quais se produzam atos por parte de funcionários e representantes do Estado e de particulares, que afetem a integridade pessoal;

d) adote as medidas necessárias a fim de que se leve a cabo uma investigação séria, exaustiva e completa para identificar os responsáveis pelas violações objeto do presente procedimento, e que uma vez identificados os supostos responsáveis sejam submetidos a um devido processo para estabelecer suas responsabilidades legais;

e) o resultado das investigações referidas no inciso anterior seja tornado público, e que o Estado venezuelano reconheça publicamente sua responsabilidade internacional por meio da publicação da sentença que se profira no presente caso em um jornal de circulação nacional;

f) [...] em sua mais alta instância, efetue uma condenação pública categórica às agressões das quais foram objeto as vítimas no presente caso pelos fatos denunciados, e adote uma conduta que promova o respeito à liberdade de expressão, à tolerância e às opiniões e posturas dissidentes;

g) [...] publique os extratos mais relevantes da sentença de mérito que a Corte determine em um jornal

de circulação nacional durante o tempo que a Corte considere prudente fixar; e que o texto íntegro da sentença seja publicado no Diário Oficial do Estado;

h) [...] ofereça gratuitamente, por meio dos serviços nacionais de saúde, o tratamento adequado que requeiram as vítimas do presente caso, mediante manifestação de seu consentimento para estes efeitos e pelo tempo que seja necessário, incluindo o fornecimento de medicamento;
i) garanta o acesso equitativo, justo e livre de discriminações às informações e eventos noticiosos, sem condicionamentos discricionários e arbitrários;
j) [...] adote as medidas legislativas e de outra natureza que sejam necessárias para garantir plenamente o pleno exercício da liberdade de expressão e informação; e
k) pague às vítimas identificadas no presente caso, as indenizações correspondentes aos danos materiais e morais que lhes foram causados.

402. O Estado afirmou que não existe dano ilegítimo causado às supostas vítimas e muito menos obrigação de repará-lo, e solicitou à Corte, em termos gerais, que se declare sem lugar cada uma das reparações solicitadas.

* * *

403. A Corte considera, conforme foi estabelecido reiteradamente na jurisprudência internacional,[369] que esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.

404. Além disso, o Estado deve conduzir eficazmente as investigações e os processos penais que se encontram em trâmite e os que se chegarem a serem abertos para determinar as correspondentes responsabilidades pelos fatos deste caso e aplicar as consequências que a lei preveja.

405. Como dispôs em outros casos,[370] o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, os parágrafos 1 a 5, 103 a 155, 265 a 273, 288 a 290, 305, 306, 318, 330 a 334, 395 a 397 e 403 a 406 e a parte resolutiva da presente Sentença, sem as notas de rodapé. Para isso se fixa o prazo de seis meses, a partir da notificação desta Sentença.

406. Tendo constatado que as vítimas do presente caso se encontraram em uma situação de vulnerabilidade, refletida em atos de agressões físicas e verbais por parte de particulares, este Tribunal considera pertinente dispor, como garantia de não repetição, que o Estado adote as medidas necessárias para evitar restrições indevidas e obstaculizações diretas ou indiretas ao exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas.

* * *

407. Como a Corte já indicou em oportunidades anteriores, as custas e gastos estão incluídos dentro do conceito de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana.[371]

408. A Comissão Interamericana solicitou ao Tribunal que, uma vez ouvidos os representantes das vítimas, ordene ao Estado o pagamento das custas e gastos incorridos na tramitação do caso tanto no âmbito nacional como perante o Sistema Interamericano. Em seu escrito de petições e argumentos, os representantes solicitaram à Corte que ordene ao Estado pagar os gastos relacionados com a gestão do presente caso perante as instâncias internas e internacionais durante o período 2001-2007 e afirmaram que estes gastos haviam "repercutido no orçamento e patrimônio da RCTV e, desse modo, no de seus acionistas".

409. Tendo em conta as considerações precedentes e a prova apresentada, a Corte determina em equidade que o Estado deve entregar a quantia de US$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América), a título de custas e gastos.

410. O reembolso das custas e gastos estabelecido na presente Sentença será feito diretamente às vítimas ou à pessoa que as mesmas designem, para que cubra o que seja pertinente a quem lhes ofereceu assistência jurídica, conforme a apreciação que façam as vítimas ou seu representante ou segundo o acordo alcançado entre aquelas e seus assistentes jurídicos, no prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença.

---

369. *Cf. Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C Nº 29, par. 56; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 224; *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia*, nota 48 *supra,* par. 130.

370. *Cf. Caso Cantoral Benavides Vs. Peru.* Reparações e Custas. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C Nº 88, par. 79; *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia*, nota 48 *supra,* par. 130, par. 160; e *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala*, nota 38 *supra,* par. 106

371. *Cf. Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações* e *Custas,* nota 368 *supra*, par. 82; *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, nota 29 *supra,* par. 243; e *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia*, nota 48 *supra,* par. 177.

411. Se por causas atribuíveis aos beneficiários não for possível que estes recebam o reembolso de custas e gastos dentro do prazo indicado, o Estado depositará este montante a favor dos beneficiários em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira venezuelana solvente, e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária. Se ao fim de dez anos o montante referente às custas e gastos não for reclamado, as quantias serão devolvidas ao Estado com os juros acumulados.

412. O Estado deverá cumprir as obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares estadunidenses ou na quantia equivalente em moeda da Venezuela (par. 396 *supra*), utilizando para o cálculo respectivo o tipo de câmbio que se encontre vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

413. Esses montantes não poderão ser afetados ou condicionados por razões fiscais atuais ou futuras. Desse modo, deverá ser entregue aos beneficiários integralmente conforme o estabelecido nesta Sentença.

414. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente ao juro bancário moratório na Venezuela.

415. Conforme sua prática constante, a Corte se reserva a faculdade, inerente a suas atribuições e derivada, além disso, do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar a execução da presente Sentença. O caso se dará por concluído uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto nesta decisão. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar-lhe cumprimento.

XI
Pontos Resolutivos

416. Portanto,

A CORTE

DECIDE:

Por unanimidade,

1. Rejeitar a primeira exceção preliminar interposta pelo Estado, nos termos dos parágrafos 30 a 32 da presente Sentença.

Por seis votos a um,

2. Rejeitar a segunda exceção preliminar interposta pelo Estado, nos termos dos parágrafos 37 a 40 da presente Sentença.

Discorda o Juiz *ad hoc* Pasceri Scaramuzza.

DECLARA:

Por seis votos a um, que:

3. O Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação contida no artigo 1.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de garantir o exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação e o direito à integridade pessoal, reconhecidos nos artigos 13.1 e 5.1 do mesmo tratado, em detrimento de Antonio José Monroy, Armando Amaya, Carlos Colmenares, David José Pérez Hansen, Erika Paz, Isabel Cristina Mavarez, Isnardo José Bravo, Javier García Flores, Luisiana Ríos Paiva e Pedro Antonio Nikken García, nos termos e pelas razões expostas nos parágrafos 112 a 334 da presente Sentença. Além disso, o Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação contida no artigo 1.1 da Convenção, de garantir a liberdade de buscar, receber e difundir informação, reconhecida no artigo 13.1 da Convenção Americana, em detrimento de Anahís del Carmen Cruz Finol, Argenis Uribe, Herbigio Antonio Henríquez Guevara, Laura Cecilia Castellanos Amarista, Luis Augusto Contreras Alvarado, Noé Pernía, Samuel Sotomayor, Wilmer Marcano e Winston Francisco Gutiérrez Bastardo, nos termos e pelas razões expostas nos parágrafos 112 a 334 da presente Sentença.

4. Não foi estabelecido que o Estado tenha violado o direito à igualdade perante a lei, reconhecido no artigo 24 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, pelas razões indicadas nos parágrafos 342 a 351 da presente Sentença.

5. Não foi estabelecido que o Estado tenha violado o direito a buscar, receber e difundir informação, nos termos do artigo 13.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, pelas razões indicadas nos parágrafos 335 a 394 da presente Sentença.
6. Não corresponde analisar os fatos do presente caso sob os artigos 1, 2 e 7.b) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher ("Convenção de Belem do Pará"), pelas razões indicadas nos parágrafos 274 a 280 da presente Sentença.

Discorda o Juiz *ad hoc* Pasceri Scaramuzza a respeito da parte declarativa.

E DISPÕE:

Por seis votos a um, que:

7. Esta Sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação.
8. O Estado deve conduzir eficazmente e dentro de um prazo razoável as investigações e processos penais abertos no âmbito interno que se encontrem em trâmite, bem como os que sejam abertos no futuro, para determinar as responsabilidades pelos fatos deste caso e aplicar as consequências que a lei preveja, nos termos do parágrafo 404 da presente Sentença.
9. O Estado deve publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, por uma única vez, os parágrafos 1 a 5, 103 a 155, 265 a 273, 288 a 290, 305, 306, 318, 330 a 334, 395 a 397 e 403 a 406 e a parte resolutiva da presente Sentença, sem as correspondentes notas de rodapé, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Decisão, nos termos do parágrafo 405 da mesma.
10. O Estado deve adotar as medidas necessárias para evitar restrições indevidas e obstaculizações diretas ou indiretas ao exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação das pessoas que figuram como vítimas no presente caso, nos termos do parágrafo 406 da mesma.
11. O Estado deve pagar a quantia fixada no parágrafo 409 da presente Sentença, a título de reembolso de custas e gastos, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Decisão, nos termos dos parágrafos 410 a 414 da mesma.
12. Supervisionará o cumprimento íntegro desta Sentença e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cumprimento ao disposto na mesma. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da esta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para dar-lhe cumprimento.

Discorda o Juiz *ad hoc* Pasceri Scaramuzza a respeito da parte dispositiva.

O Juiz *ad hoc* Pasceri Scaramuzza deu a conhecer à Corte seu Voto Parcialmente Dissidente, o qual acompanha a presente Sentença.

Redigida em espanhol e inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, em 28 de janeiro de 2009.

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Sergio García Ramírez — Manuel E. Ventura Robles

Leonardo A. Franco — Margarette May Macaulay

Rhadys Abreu Blondet — Pier Paolo Pasceri Scaramuzza, Juiz *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Cecilia Medina Quiroga
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO DISSIDENTE DO JUIZ *AD-HOC* PIER PAOLO PASCERI SCARAMUZZA
No caso Ríos e outros vs. República Bolivariana da Venezuela

Data venia o critério da maioria, Pier Paolo Pasceri S., Juiz *ad-hoc* da Corte Interamericana de Direitos Humanos lamenta salvar seu voto, por ter critério contrário, tanto na motivação como na parte dispositiva, à exceção do ponto 1 da parte resolutiva da decisão[372] e, portanto, dissentir da maioria dos integrantes desta Corte, cujos votos favoráveis aprovaram a sentença de mérito nos restantes pontos que integraram a decisão da qual hoje me permito discordar. Nesse sentido, passo em seguida a fundamentá-lo da seguinte maneira:

Discordei da sentença que antecede porque em minha opinião existem tanto razões de forma como de mérito para fazê-lo; a meu juízo existem:

1. Razões formais:

As razões formais estão relacionadas à <u>exceção de não esgotamento dos recursos internos</u>, que não foi decidida até a data de emissão da decisão, sendo rejeitada pela maioria sentenciadora. A meu critério, ao contrário, deveria ser aceita em virtude das pretensões incluídas na demanda proposta pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e consequentemente com respeito às petições incluídas no escrito autônomo das supostas vítimas.

No início desta causa, foi alegado perante pela Comissão (e reiterado perante esta Corte), a existência de recursos internos. Assim, à folha 394 do expediente das provas, Volume 2, encontra-se o escrito apresentado pelo Agente do Estado Venezuelano para os Direitos Humanos no qual afirmou: *"...Esgotadas como estejam as primeiras instâncias penais destes casos listados previamente, os peticionários terão uma segunda instância à qual poderão recorrer, e <u>além de uma gama de recursos extraordinários como os de Cassação, Amparo Constitucional: Autônomo, Incidental, Conjunto, Habeas Data ou Habeas Corpus, Invalidação, Revisão Constitucional, Recurso de Nulidade; os quais ainda não foram esgotados..."</u>* (sem ênfase no original).

Ainda quando quem subscreve sustenta que as ações penais não são congruentes nem suficientes para satisfazer as pretensões perseguidas perante esta Corte como se analisará abaixo, há de se recordar que o mesmo Agente do Estado havia indicado no mesmo escrito que: *"Por outro lado, observa quem subscreve, que vários dos numerosos fatos denunciados ao Ministério Público, consistem em agressões verbais, próprias dos tipos de difamação e injúria, os quais não são fatos que deveriam ter sido denunciados perante o citado organismo, como o fizeram os peticionários, pois ao responderem tais ilícitos penais à natureza de delitos de ação privada, a via legal consiste na interposição direta de queixa privada perante o tribunal de juízo penal competente pelo território, o que nem sequer tentaram–como recurso jurídico interno venezuelano—; nenhum dos autores na esfera internacional"*.

Do exposto, é evidente que desde o início, o esgotamento de seus recursos internos constituiu uma defesa do Estado na qual se afirmou que não apenas não haviam sido esgotados os recursos internos, mas que existiam recursos distintos aos penais; esta defesa foi, em sua oportunidade, rejeitada pela Comissão e foi alegada novamente perante esta Corte e, tal como decorre da decisão da qual discordo, foi rejeitada novamente pela mesma. Nesse sentido, a sentença da qual discordo realiza um pronunciamento antecipado sobre questões que deveriam ser decididas antes que tudo pelos órgãos jurisdicionais do Estado Venezuelano. Por isso, a demanda interposta perante esta Corte deveria ser declarada inadmissível, no início deste juízo ou ainda de forma prévia à decisão do mérito da presente causa, e consequentemente, declarar terminado o presente assunto.

A consideração anterior se encontra fundamentada nas razões que serão analisadas a seguir:

---

372. Ponto resolutivo da decisão referente à improcedência da exceção preliminar sobre *"parcialidade nas funções que desempenham alguns juízes integrantes da Corte"*. A razão para não discrepar disso é porque já foi emitida em sua oportunidade decisão que se encontra firme. Aceitar que nesta oportunidade se revise esse assunto, seria tanto como aceitar a possibilidade de remover ou levantar o efeito de coisa julgada que produziu a Resolução de 18 de outubro de 2007 que foi tomada pela Corte composta pelos Juízes que nessa oportunidade a integraram, (folha 1192 do expediente do mérito) a qual, com base no teor do disposto no artigo 29 do Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, não é objeto de recurso algum. Com efeito, este artigo indica:
Artigo* 29*. Resoluções.
1. As sentenças e resoluções que ponham fim ao processo são de competência exclusiva da Corte.
2. As demais resoluções serão ditadas pela Corte, se estiver reunida, ou se não estiver, pela Presidência, salvo disposição em contrário. Toda decisão da Presidência, que não seja de simples trâmite, é recorrível perante a Corte.
3. Contra as sentenças e resoluções da Corte não procede nenhum meio de impugnação.

1.1 Da Congruência

Em meu entender, existem ações, demandas ou recursos no direito venezuelano, que ainda quando poderiam dirimir e satisfazer eventualmente as mesmas pretensões que foram solicitadas pelos autores nesta instância internacional (incluídas na demanda proposta pela Comissão ou em seu escrito autônomo), não foram exercidas pelos solicitantes.

Da simples leitura da demanda apresentada pela Comissão -e de forma similar e ampliada no escrito autônomo de petições,[373] decorre que de acordo com o petitório realizado perante esta Corte, foi pedido que se condenasse o Estado venezuelano por:

- violação à liberdade de expressão (artigo 13 da Convenção Americana)
- violação às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8(1) e 25 da Convenção Americana, em relação à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos consagrada no artigo 1(1) do mesmo instrumento)
- violação (no que respeita a José Antonio Monroy, Armando Amaya e Carlos Colmenares), do direito à integridade pessoal previsto no artigo 5 da Convenção Americana, em relação à obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos consagrada no artigo 1(1) do mesmo instrumento.

---

373. Com efeito, no escrito autônomo de solicitações das supostas vítimas se indica:
"1) *Que o Estado venezuelano violou o direito à integridade pessoal reconhecido no artigo* 5.1 *da Convenção Americana de Direitos Humanos, em relação com sua obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos estabelecida no artigo* 1.1 *ejusdem, de:*
a. integridade psíquica: …omissis...
b. integridade física... omissis….
E que por essas violações, o Estado é responsável internacionalmente.
2) *Que o Estado venezuelano violou o direito à liberdade de expressão e informação reconhecido no artigo* 13 *da Convenção Americana de Direitos Humanos, em relação com sua obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos estabelecida no artigo* 1 *(*1) *ejusdem, de… omissis…; em concordância com o direito de igualdade perante a lei reconhecido no artigo* 24 *da Convenção; e que por esta violação é responsável internacionalmente.*
3) *Que o Estado venezuelano violou o direito às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos* 8 *e* 25 *da Convenção Americana de Direitos Humanos, em relação com sua obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos estabelecida no artigo* 1 *(*1) *ejusdem, de… omissis… e que por esta violação é responsável internacionalmente*
Em consequência, em virtude das violações denunciadas, e depois de que se declare a responsabilidade internacional do Estado venezuelano por elas, se requeira a este que adote as seguintes medidas de reparação integral às vítimas:

1. Que adote as medidas apropriadas para que cessem e se previnam os atos por parte de funcionários e representantes do Estado, bem como de particulares que possam obstaculizar a busca, acesso, manifestação e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e dos meios de comunicação, neste caso a RCTV; de maneira que se garanta plenamente o exercício da liberdade e expressão na sociedade venezuelana e das vítimas no presente caso.

2. Que cessem as medidas governamentais que configuram uma restrição indireta ao direito à liberdade de expressão constatadas na Demanda, como são: os discursos de funcionários públicos expondo os comunicadores sociais a ataques e ameaças por particulares partidários do governo; as intervenções nas emissões do canal RCTV; e as ameaças de revogar ou de não renovar a concessão da RCTV em função da linha editorial independente e crítica do governo que adote a RCTV.

3. Que adote as medidas apropriadas para cessar e prevenir aqueles atos que, na tarefa da busca, acesso, manifestação e difusão de informação, afetem a integridade pessoal das vítimas no presente caso; e para atendê-las de maneira oportuna e eficaz nas situações nas quais se produzam atos por parte de funcionários e representantes do Estado e de particulares, que afetem a integridade pessoal.

4. Que adote as medidas necessárias a fim de que se leve a cabo uma investigação séria, exaustiva e completa para identificar os responsáveis pelas violações objeto do presente procedimento, e que uma vez identificados os supostos responsáveis sejam submetidos a um devido processo para estabelecer suas responsabilidades legais.

5. Que o resultado das investigações referidas no inciso anterior seja tornado público, e que o Estado venezuelano reconheça publicamente sua responsabilidade internacional por meio da publicação da sentença que se profira no presente caso em um jornal de circulação nacional.

6. Que o Estado venezuelano, em sua mais alta instância, efetue uma condenação pública categórica às agressões das quais foram objeto as vítimas no presente caso pelos fatos denunciados, e adote uma conduta que promova o respeito à liberdade de expressão, à tolerância e às opiniões e posturas dissidentes.

7. Que o Estado publique os extratos mais relevantes da sentença de mérito que a Corte determine em um jornal de circulação nacional durante o tempo que a Corte considere prudente fixar; e que o texto íntegro da sentença seja publicado no diário oficial do Estado.

8. Que o Estado ofereça gratuitamente, por meio dos serviços nacionais de saúde, o tratamento adequado que requeiram as vítimas do presente caso, mediante manifestação de seu consentimento para estes efeitos e pelo tempo que seja necessário, incluindo a provisão de medicamentos.

9. Que garanta o acesso equitativo, justo e livre de discriminações às informações e eventos noticiosos, sem condicionamentos discricionários e arbitrários.

10. Que o Estado adote as medidas legislativas e de outra natureza que sejam necessárias para garantir plenamente o pleno exercício da liberdade de expressão e informação.

11. Que pague às vítimas identificadas no presente caso, as indenizações correspondentes aos danos materiais e morais que lhes foram causados" (sem ênfase no original).

- E, como consequência disso, que o Estado Venezuelano:

- **Adote todas as medidas necessárias para prevenir os atos tanto de agentes do Estado como de particulares que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e pessoal associado.**

- **Adote todas as medidas necessárias para prevenir os atos, tanto de agentes do Estado como de particulares que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação; por parte dos comunicadores sociais e pessoal associado.**

- **Realize uma investigação imparcial e exaustiva com o fim de julgar e punir todos os responsáveis pelos fatos do presente caso e torne público o resultado de tais investigações.**

- **Garanta** (em relação a Luisiana Ríos, Luis Augusto Contreras Alvarado, Eduardo Sapene Granier, Javier García, Isnardo Bravo, David Pérez Hansen, Wilmer Marcano, Winston Gutiérrez, Isabel Mavarez, Erika Paz, Samuel Sotomayor, Anahís Cruz, Herbigio Henríquez, Armando Amaya, Antonio José Monroy, Laura Castellanos, Argenis Uribe, Pedro Nikken, Noé Pernía e Carlos Colmenares) o **exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão, particularmente o exercício de sua atividade laboral.**

- **Repare os danos materiais e imateriais** que a conduta dos órgãos do Estado causaram (aos senhores Luisiana Ríos; Luis Augusto Contreras Alvarado; Eduardo Sapene Granier; Javier García; Isnardo Bravo; David Pérez Hansen; Wilmer Marcano; Winston Gutiérrez, Isabel Mavarez, Erika Paz, Samuel Sotomayor, Anahís Cruz, Herbigio Henríquez, Armando Amaya, Antonio José Monroy, Laura Castellanos, Argenis Uribe, Pedro Nikken, Noé Pernía e Carlos Colmenares)

- Pague as custas e gastos incorridos pelas vítimas e seus representantes na tramitação do caso tanto no âmbito nacional, como as que se originem na tramitação do presente caso perante o sistema interamericano.

Em concordância com a posição que se sustenta aqui, e a maneira de exemplo, deve-se ressaltar que existe uma ação adequada dentro do ordenamento jurídico venezuelano para a proteção autônoma dos direitos constitucionais, os quais têm uma regulamentação similar na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como o da liberdade de expressão, prevista no artigo 57 da Constituição da República Bolivariana da Venezuela (doravante denominada CRBV), o direito à defesa e ao devido processo (ou o que é o mesmo que as garantias judiciais e a proteção judicial), previstos nos artigos 26 e 49 da CRBV, direito à integridade pessoal, previsto no artigo 46 da Constituição da República Bolivariana da Venezuela. Esta **ação adequada é a de amparo constitucional,** prevista no artigo 27 da CRBV, desenvolvida de forma pré-constitucional na Lei Orgânica de Amparo sobre Direitos e Garantias Constitucionais e em algumas sentenças vinculantes da Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça, a qual poderia ter sido efetiva na Venezuela, no caso de ter sido utilizada de forma imediata ou direta, caso não existissem ações comuns capazes de proteger o acusado, com o caráter subsidiário de outras ações comuns previstas no ordenamento venezuelano.

Dos autos do processo perante esta Corte, se evidencia que nenhuma ação de amparo constitucional foi exercida para proteger ou restabelecer os direitos supostamente violados ou ameaçados de violação, os quais constitucionalmente encontram previsão e regulamentação similar na Convenção Americana sobre Direitos Humanos como se indicou; é de ressaltar que esta situação foi advertida preliminarmente pelo Estado perante a Comissão.

Como conseqüência do exposto se pode indicar que uma eventual decisão de amparo poderia ter satisfeito alguma ou todas as pretensões incluídas na demanda, as quais foram transcritas *supra* –e que de forma similar e ampliada foram solicitadas pelas supostas vítimas em seu escrito autônomo- ordenando-se, por exemplo, as medidas necessárias para prevenir os atos tanto de agentes do Estado como de particulares, que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e pessoal associado; ou, por exemplo, medidas necessárias para prevenir os atos, tanto de agentes do Estado como de particulares que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação ordenando à força pública ações concretas para evitar que fatos como os denunciados não se repitam; ou garantir aos demandantes identificados o exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão, particularmente o exercício de sua atividade laboral; ou, ordenar, através, por exemplo, de uma ação de

amparo contra sentenças ou contra a omissão de atuação judicial, uma investigação imparcial e exaustiva com o fim de julgar e punir todos os responsáveis pelos fatos indicados na demanda.

Por outro lado, fora do âmbito da justiça constitucional, mas no âmbito da Jurisdição Contenciosa Administrativa Venezuelana, devo indicar que esta não apenas conhece do controle de algumas manifestações do poder público (de atos administrativos, contratos administrativos), mas também das omissões ou carências, (nos serviços públicos por exemplo), assim como do controle sobre vias de fato ou atuações materiais ou grosseiras nas quais poderia incorrer a própria administração, tendo competência de hierarquia constitucional (artigo 259 da CRBV[374]) para restabelecer e dispor o necessário para o restabelecimento das situações jurídicas subjetivas lesadas pela atividade do Estado.

De forma evolutiva, a tutela judicial que o Estado Venezuelano vinha realizando através de seu Poder Judiciário, com respeito a estas últimas atuações (vias de fatos ou atuações materiais ou grosseiras), veio a ter previsão formal-positiva na Legislação Venezuelana quando se consagrou a possibilidade de que os juízes contenciosos administrativos conhecessem de reclamações contra as vias de fato imputadas aos órgãos do Executivo Nacional e demais altas autoridades de nível nacional que exerçam o Poder Público (artigo 5 numeral 27, em concordância com o primeiro parágrafo do mesmo artigo, todos da Lei Orgânica do Tribunal Supremo de Justiça da Venezuela). Daí que, pretensões dirigidas a controlar vias de fato que possam ter cometido órgãos do Executivo e demais altas autoridades de nível nacional que exerçam Poder Público do Estado, poderiam ter sido solicitadas e tramitadas através desta ação prevista no direito interno como se denota.

Por outro lado, sempre como exemplo, insisto, as pretensões patrimoniais incluídas no escrito autônomo de petições, argumentos e provas das vítimas (folha 652, das medidas de reparação integral solicitadas pelas vítimas indicadas no numero 11), apresentadas perante esta Corte, deveriam ter sido canalizadas através de uma ação específica existente na Venezuela, qual seja, a de demandas patrimoniais contra a República, com todos os requisitos que isso implica (artigo 5, inciso 24, em concordância com o primeiro parágrafo do mesmo artigo, todos da Lei Orgânica do Tribunal Supremo de Justiça da Venezuela).[375]

Somado ao anterior, e sem ter querido ser exaustivo com a gama de possibilidades existentes no Direito interno venezuelano, devo indicar que as ações referidas convivem com os recursos e ações que existem dentro da jurisdição penal venezuelana, as quais, como foi alegado pelo Estado venezuelano, tampouco foram esgotadas integralmente. Um breve comentário a respeito delas se realizará mais adiante.

Os meios internos descritos, a juízo de quem discorda, cumprem as exigências da Convenção nas quais os Estados se obrigam a fornecer recursos judiciais efetivos às supostas vítimas de violação dos direitos humanos (artigo 25), que os mesmos sejam fundamentados de acordo com as regras do devido processo legal (artigo 8.1), tudo isso dentro da obrigação geral dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1).

Como decorre do expediente fundamentado perante esta Corte, ao contrastá-lo com o que aqui se expõe, se evidencia que não foram esgotados efetivamente pelas supostas vítimas os recursos da jurisdição interna dirigidos à proteção de Direitos Humanos, reparação de danos, etc., o que, a teor dos artigos 46.a e 47 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969),[376] constitui como uma causa de

---

374. *Artigo* 259. *A jurisdição contencioso administrativa corresponde ao Tribunal Supremo de Justiça e aos demais tribunais que determine a lei. Os órgãos da jurisdição contencioso administrativa são competentes para anular os atos administrativos gerais ou individuais contrários ao direito, inclusive por desvio de poder; condenar ao pagamento de somas de dinheiro e à reparação de danos e prejuízos originados com responsabilidade da Administração; conhecer de reclamos pela prestação de serviços públicos; e dispor o necessário para o restabelecimento das situações jurídicas subjetivas lesadas pela atividade administrativa.*

375. **Artigo 5**
"é da competência do Tribunal Supremo de Justiça como mais alto Tribunal da República.
…omissis…
24. *Conhecer das demandas que se proponham contra a República, os Estados, os Municípios, o algum Instituto Autônomo, ente público ou empresa, na qual a República exerça um controle decisivo e permanente, quanto a sua direção ou administração se refere, se sua quantia excede setenta mil e uma unidades tributárias (*70.001 *U.T.*);
… omissis…
O Tribunal conhecerá em Sala Plena dos assuntos a que se refere este artigo em seus incisos 1 a 2. Em Sala Constitucional os assuntos previstos nos incisos 3 a 23. Em Sala Político Administrativa os assuntos previstos nos incisos 24 a 37. Em Sala de Cassação Penal os assuntos previstos nos incisos 38 a 40. Em Sala de Cassação Civil o assunto previsto nos incisos 41 a 42. Em Sala de Cassação Social os assuntos previstos nos incisos 43 *e* 44. *Em Sala Eleitoral os assuntos previstos nos incisos 45 e 46. Nos casos previstos nos incisos 47 a 52 seu conhecimento corresponderá à Sala vinculada à matéria debatida."*

376. ***Artigo* 46** 1. *Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será*

inadmissibilidade da demanda, o que a critério de quem salva seu voto, constituía uma questão de ordem pública internacional, verificável, ainda que de ofício tanto pela Comissão[377] como pela Corte, ainda quando, como se afirmou, esta defesa preliminar foi oposta pelo Estado venezuelano inicialmente.

É por isso que apenas depois de terem sido esgotadas estas ações **(e sempre tendo em consideração a devida congruência e conexidade que deve existir entre o solicitado perante a jurisdição interna e o que seria a pretensão perante a Comissão e perante esta Corte)**, é que poderia ter acesso ao sistema de proteção interamericano ou, em seu defeito, que existiria prova de que elas são inefetivas, inoperantes ou insuficientes para resolver o conflito arguído.

Isso, em outras palavras, significa que a petição perante este Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos deve estar intimamente relacionada às ações esgotadas no direito interno, para assim verificar entre outras coisas a idoneidade ou não da via escolhida para proteger, na instância internacional, a situação denunciada que se supõe infringida, assim como o devido esgotamento dos recursos internos, tudo isso para dar oportunidade ao Estado não apenas de examinar e declarar através de seus recursos internos a resolução do conflito arguído mas de reparar os danos eventualmente causados. É por isso que a Jurisdição internacional tem caráter subsidiário, coadjuvante e complementar[378] à jurisdição interna.

Nenhuma prova de que as ações indicadas *supra* (ou alguma outra ação distinta que pudesse existir), tenha sido interposta pelos solicitantes ou que as mesmas demonstraram efetividade ou não no direito interno, foi agregada aos autos, nem muito menos existiu justificação probatória alguma sobre por que não foram exercidos, isso de acordo com a exigência prevista no artigo 46 inciso 2 alíneas a,b,c., da Convenção, em consequência o procedente, a juízo de quem subscreve este voto dissidente, deveria ter sido reexaminar os fundamentos da Comissão sobre o esgotamento dos recursos internos, e chegar à conclusão de que a petição introduzida perante ela deveria ser sempre inadmissível.

Esta Corte se pronunciou em várias oportunidades sobre a oportunidade para decidir uma causa de inadmissibilidade como a proposta pelo Estado e indicou que se pode realizar de maneira prévia à sentença de mérito[379] ou também preliminarmente à sentença que resolva a controvérsia de maneira definitiva.[380]

No caso *sub judice*, simplesmente os recorrentes alegaram ter esgotado os recursos internos através de denúncias perante o Ministério Público e algumas atuações perante os tribunais penais, as quais, insisto, não são congruentes com o petitório solicitado perante esta Corte.[381]

Com efeito, a decisão de um juiz penal atuando com competência penal na Venezuela (e não como juiz constitucional), dentro do âmbito de suas competências, **não poderá pronunciar-se a respeito da** violação da liberdade de expressão (como foi uma das resoluções desta Corte), nem ordenar medidas necessárias para prevenir os atos que possam executar, tanto os agentes do Estado como os particulares, dirigidas a obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação por parte dos comunicadores sociais e pessoal associado; nem poderá ordenar medidas necessárias para prevenir os atos, tanto de agentes do Estado como de particulares que possam obstaculizar a busca, recepção e difusão de informação; ou garantir o exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão, particularmente o exercício da atividade laboral dos solicitantes. Opinião contrária ao que exponho tem a maioria quando se lê a parte dispositiva

---

necessário: que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de Direito Internacional geralmente reconhecidos; (…)

Artigo 47 *A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando: a) não preencher algum dos requisitos estabelecidos no artigo 46; (…)*

377. Conforme o inciso 1 do artigo 31 do Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, corresponde à Comissão **verificar** se foram interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna.

378. *Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Interpretação da Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C Nº 157, par. 66; e *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C Nº 166, par. 47; o *Efeito das Reservas sobre a Entrada em Vigência da Convenção Americana sobre Direitos Humanos* (arts. 74 e 75). Parecer Consultivo OC-2/82 de 24 de setembro de 1982. Série A Nº 2, par. 31; A *Expressão "Leis" no Artigo* 30 *da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* Parecer Consultivo OC-6/86 do 9 de maio de 1986. Série A Nº 6, par. 26; e *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C Nº 4, par. 61.

379. Vide Sentença a favor de uma decisão preliminar distinta à de mérito *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C Nº 2, par. 90; e *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C Nº 3, par. 93.

380. Vide Sentença a favor de acumular a decisão de esgotamento dos remédios internos com o mérito*: Caso Velásquez Rodríguez*. Exceções Preliminares, Sentença de 26 de junho de 1987.

381. Já desde outro ponto de vista, em atenção ao adequado ou não da via penal se pode consultar o voto concordante do Juiz Sergio García Ramírez, à sentença da Corte Interamericana sobre o *caso Kimel, de* 2 de maio de 2008.

da decisão e o parágrafo 285 da mesma. Estas pretensões, como vimos, são tuteladas por outras ações que não foram exercidas.

O anterior revela razões suficientes para discordar da opinião majoritária.

1.2 Da Oportunidade em que deve ser oposta a exceção

Uma das razões expressadas pela maioria a favor da condenação para rejeitar a exceção de falta de esgotamento dos recursos internos, foi que o Estado apresentou sua primeira comunicação à petição fora do prazo concedido pela Comissão para tais efeitos,[382] deduzindo-se disso que teria apresentado a defesa preliminar fora de prazo.

Tampouco se pode estar de acordo com a extemporaneidade da exceção, ainda quando parece ser uma variante de critério estabelecido em decisões anteriores,[383] porquanto isso seria tanto como aceitar que o Agente do Estado perante a Comissão ou a Corte pode alterar os termos em que o Estado (qualquer que seja) aceitou aderir-se à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Entendemos que se tivessem querido estabelecer uma oportunidade preclusiva para alegar esta exceção, deveria estar prevista de maneira explícita no texto da Convenção Americana.

Nada do anterior significa que não se compreenda o ponto da decisão da maioria a respeito da preclusão de prazos, mas estes devem ser expressos.

É evidente que se faz necessário ter regulamentações adjetivas recolhidas de maneira expressa e positiva que estabeleçam os supostos processuais e consequências nas quais se possa localizar faticamente um Estado e que poderiam descrever-se hipoteticamente como: apresentação de alegações sobre a ordem pública internacional de forma extemporânea; renunciar de forma tácita à invocação da falta de esgotamento dos recursos internos; oportunidade e etapa em que deve ser proposta a exceção de não esgotamento de recursos internos; possibilidade de que a Comissão elimine essa etapa; obrigatoriedade para o Estado que alega a exceção referida, de indicar os recursos internos que são preciso esgotar, e demonstrar que estes recursos são efetivos.

Regulamentação nesse sentido não existe nos atuais momentos no Sistema Interamericano e, a juízo de quem subscreve este voto dissidente, são normas muito trascendentes para a tramitação dos assuntos e juízos de natureza hemisférica que conhecem tanto a Comissão ou a Corte, respectivamente; por isso *lege ferenda* se requer de um texto normativo aprovado pelos Estados, um Protocolo de emendas à parte processual da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou simplesmente emendar o artigo 62 da Convenção Americana, para regular esta tema. Isso resultaria no aperfeiçoamento do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos e resguardaria a segurança jurídica e o equilíbrio para as partes no processo.

Insisto, aceitar que em esferas internacionais se possa declarar a extemporaneidade ou a renúncia tácita ou expressa para apresentar exceções que implicam a análise de normas de ordem pública internacional, como, por exemplo, o esgotamento dos recursos internos, geraria uma clara desigualdade entre quem se encontra dirimindo seus conflitos dentro de um Estado e aqueles que, não o fazendo, tenham acesso de maneira direta

---

382. A outra razão que deu a Corte para rejeitar esta exceção preliminar está representada pela consideração que faz a Corte a respeito de que a análise preliminar sobre a efetividade das investigações dos fatos do presente caso implicaria uma avaliação sobre as atuações do Estado em relação com suas obrigações de garantir os direitos reconhecidos na Convenção Americana cuja violação se alega, em particular através de investigações sérias e efetivas, questão que se deve analisar no mérito da controvérsia, de modo que considerou pertinente acumular ao mérito a exceção interposta pelo Estado e examinar os argumentos das partes ao resolver se o Estado é responsável pela violação dos artigos da Convenção que se alegam violados neste caso.

383. Supostos: **A)** Estado demandado pode renunciar de forma expressa ou tácita a invocação dessa regra (*Caso Castillo Páez, Exceções Preliminares*. Sentença de 30 de janeiro de 1996. Série C Nº 24, par. 40; *Caso Loayza Tamayo, Exceções Preliminares.* Sentença de 31 de janeiro de 1996. Série C Nº 25, par. 40). **B)** A exceção de não esgotamento dos recursos internos, para ser oportuna, deve ser proposta nas primeiras etapas do procedimento, ou como se afirmou em sentenças posteriores, para que seja oportuna, na etapa de admissibilidade do procedimento perante a Comissão, ou seja, antes de qualquer consideração quanto ao mérito, à falta do que se presume a renúncia tácita a valer-se da mesma por parte do Estado interessado (*Caso Castillo Páez, Exceções Preliminares. Ibid.*, par. 40; *Caso Loayza Tamayo, Exceções Preliminares. Ibid.*, par. 40; *Caso Castillo Petruzzi, Exceções Preliminares.* Sentença de 4 de setembro de 1998. Série C Nº 41, par. 56). *Caso Tibi,* nota 26 *supra,* par. 49; *Caso Herrera Ulloa*, nota 27 supra, par. 81; e *Caso da Comunidade de Mayagna (Sumo) Awas Tigni. Exceções Preliminares,* nota 29 *supra,* par. 53. **C)** O Estado que alega o não esgotamento deve indicar os recursos internos que devem ser esgotados e proporcionar a prova de sua efetividade (*Caso Castillo Páez, Exceções Preliminares. Ibid.*, par. 40; *Caso Loayza Tamayo, Exceções Preliminares. Ibid.*, par. 40; *Caso Cantoral Benavides, Exceções Preliminares.* Sentença de 3 de setembro de 1998. Série C Nº 40, par. 31; *Caso Durand e Ugarte, Exceções Preliminares.* Sentença de 28 de maio de 1999. Série C Nº 50, par. 33).

Estes critérios foram ratificados recentemente nos seguintes assuntos: *Caso do Povo Saramaka. Vs. Suriname. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172, par. 43; e *Caso Salvador Chiriboga Vs. Equador. Exceção Preliminar e Mérito.* Sentença de 6 de maio de 2008. Série C Nº 179, par. 40.

a órgãos jurisdicionais internacionais, contando talvez com o excesso de trabalho da Chancelaria, o risco processual que implica atender um caso internacionalmente, ou talvez tendo presente que esta defesa de esgotamento dos recursos *in loco* nunca prosperou perante a Corte, como consequência, seguramente, da falta de claridade com que esta questão se encontra recolhida nos corpos normativos acima citados. Isso somado ao aumento de causas que faria desta Corte mais que um tribunal subsidiário se converta em um tribunal principal, com a congestão que isso implica.

Pareceria que a solução casuística e particular de uma ou várias causas internacionais poderia gerar um claro desequilíbrio nos ordenamentos internos e uma clara desigualdade entre os nacionais.

Em meu entendimento, se na Comissão se decidiu sobre a questão de admissibilidade, esta deveria ser analisada de novo perante esta Corte dado o caráter jurisdicional deste último órgão em contraposição ao primeiro. Este atuar se encontra em perfeita sintonia com a possibilidade de jurisdição plena que possui a Corte a respeito do decidido pela Comissão.[384]

Esta faculdade inerente de exercer sua jurisdição *in toto* foi sustentada por esta Corte em casos anteriores,[385] afirmando que a Convenção Americana está redigida em termos amplos que indicam que a Corte exerce uma jurisdição plena sobre todas as questões relativas a um caso. Este Tribunal é competente, portanto, para decidir se se produziu uma violação a algum dos direitos e liberdades reconhecidos pela Convenção Americana e para tutelar, através das medidas apropriadas, as consequências derivadas de semelhante situação; mas o é igualmente para julgar sobre os pressupostos processuais em que se fundamenta sua possibilidade de conhecer do caso e para verificar o cumprimento de toda norma de procedimento na qual esteja envolvida a interpretação ou a aplicação da Convenção.[386]

Sou do critério que qualquer pronunciamento que faça esta Corte deve ser subsidiário ao sistema de justiça de cada Estado e apenas poderia ser emitida uma decisão depois que pudesse ser proferida no âmbito Estatal, se se demonstrase a ineficácia dos recursos internos, questão que de maneira integral e congruente com as pretensões realizadas perante esta Corte não foi feito no presente assunto, deduzindo-se disso que os mesmos não foram interpostos.

Salvo meu Voto, pois, pela necessidade de entender uma justa harmonia entre a Convenção, os próprios Regulamentos da Comissão e da Corte e o ordenamento interno do Estado demandado, regime interno que como Juiz *ad hoc* tentei fazer chegar aos Juízes da Corte para que tenham um conhecimento mais próximo do direito vigente no Estado que se está julgando e da prática que dentro dele se desenvolve com seus padrões, para torná-la compatível com os preceitos da Convenção Americana.

2. Razões de mérito:

Ainda quando tecnicamente não seria necessário realizar nenhuma análise a respeito do mérito da presente causa, creio ser oportuno fazê-lo porquanto ao rejeitar a defesa preliminar de esgotamento dos recursos internos, a Corte afirmou:

"Por outro lado, a Corte considera que uma análise preliminar sobre a efetividade das investigações dos fatos do presente caso implicaria uma avaliação sobre as atuações do Estado em relação a suas obrigações de garantir os direitos reconhecidos na Convenção Americana cuja violação se alega, em particular através de investigações sérias e efetivas, questão que se deve analisar no mérito da controvérsia. Em consequência, este Tribunal considera pertinente acumular ao mérito a exceção interposta pelo Estado e examinar os argumentos das partes ao resolver se o Estado é responsável pela violação dos artigos da Convenção que se alegam violados neste caso."

Do exposto é claro para a Corte que a exceção alegada de não esgotamento dos recursos internos tocava o

384. Vide *Caso Tibi* Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C Nº 114, par. 144; *Caso Herrera Ulloa.* Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107, par. 79; e *Caso Juan Humberto Sánchez.* Sentença de 7 de junho de 2003. Série C Nº 99, par. 65.

385. Vide *Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros). Exceções Preliminares.* Sentença de 11 de setembro de 1997. Série C Nº 32, pars. 17 e 19. Esta sentença ratifica o critério da sentença do *Caso Velásquez Rodríguez*, Exceções Preliminares, Sentença de 26 de junho de 1987.

386. Vide *Caso dos 19 Comerciantes. Exceção Preliminar.* Sentença de 12 de junho de 2002. Série C Nº 93, par. 27; *Caso Constantine e outros. Exceções Preliminares.* Sentença de 1º de setembro de 2001. Série C Nº 82, par. 71; *Caso Benjamin e outros. Exceções Preliminares.* Sentença de 1º de setembro de 2001. Série C Nº 81, par. 71; e *Caso Hilaire. Exceções Preliminares.* Sentença de 1º de setembro de 2001. Série C Nº 80, par. 80.

mérito, de modo que a analisou no momento de tratar o referente à suposta violação do direito à integridade pessoal e liberdade de pensamento e de expressão.

Assim, e ainda quando na parte dispositiva ou resolutiva da decisão não foi declarado que o Estado Venezuelano descumpriu a obrigação prevista no artigo 8[387] da Convenção (garantia judicial), o ponto resolutivo referente à declaração de responsabilidade do Estado por descumprimento de sua obrigação contida no artigo 1.1 *ejusdem* referente a oferecer as garantias no exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação, e, ao direito à integridade pessoal recolhidos no artigo 13.1 e 5.1 do mesmo tratado, se fundamenta em um tripé argumentativo que se encontra unido por um fator comum, qual seja –segundo afirmou a maioria- a inoperatividade do sistema de justiça venezuelano; daí a conexidade das razões formais para discordar da maioria e a pertinência destas breves considerações no mérito.

Com efeito, o Capítulo VIII do texto da sentença se encontra dividido em três subcapítulos, o primeiro se refere ao contexto dos fatos denunciados e discursos de funcionários públicos, o segundo sobre os fatos violatórios à integridade pessoal das supostas vítimas e de sua liberdade de buscar, receber e difundir informação e, por último, o terceiro sobre as investigações dos fatos.

Observa-se no **primeiro dos subcapítulos**, que:

a) a situação proposta é contextualizada indicando que todos os fatos do presente caso ocorreram em contextos e períodos de alta polarização e conflitividade social (parágrafo 121 da sentença);

b) faz-se notar que a Comissão, em seus relatórios anuais sobre a situação de direitos humanos na Venezuela, emitidos entre 2003 e 2006, afirmou "a ***falta de investigação de tais atos*** *e fez notar que em várias oportunidades solicitou ao Estado a adoção de medidas cautelares com o fim de proteger a vida, a integridade pessoal e a liberdade de expressão de jornalistas, cinegrafistas e fotógrafos".* (parágrafo 122 da sentença) (sem ênfase no original).

c) é feita expressa constância que não está provado que os discursos que a decisão analisa demonstrem ou revelem, por si mesmos, a existência de uma política de Estado. Ademais, afirma-se que tampouco foram apresentados elementos probatórios suficientes que demonstrem atos ou omissões de outros órgãos ou de estruturas estatais, através dos quais se evidencia que o exercício do poder público correspondesse a uma política de Estado[388] nos termos alegados. (parágrafo 138 da sentença)

387. ***Artigo 8. Garantias Judiciais***

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
   a. direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
   b. comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
   c. concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;
   d. direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
   e. direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;
   f. direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
   g. direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; e
   h. direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.
3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.
4. O acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.
5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

388. No mesmo sentido, o relatório da Comissão 119/06, de 26 de outubro de 2006, "Caso Luisiana Ríos e outros vs. Venezuela", parágrafos 180 e 212, onde se indica:
*"…omissis…*É por isso, o pensamento e a expressão de quem exerce o jornalismo crítico ao governo goza de ampla proteção na Convenção na medida em que formam parte do debate político da sociedade. Da mesma maneira, a própria democracia exige que a expressão do pensamento de políticos ou partidários do oficialismo no marco desse debate goze de igual proteção… omissis…A Comissão observa que a maioria dos pronunciamentos anexados, nos quais o Presidente, por exemplo, denomina aos meios de comunicação privados, *inter alia*, "cavaleiros do Apocalipse", "fascistas", que têm "uma campanha de terrorismo", que estão concertados em uma ação contra o governo da Venezuela, contra o povo, contra as leis e contra a República, mentirosos, perversos, imorais, golpistas e terroristas (par. 109 *supra*), ainda que possam ter um conteúdo forte e crítico que inclusive pode ser considerado ofensivo, constituem expressões legítimas de pensamentos e opiniões sobre as formas particulares que pode ter um meio de comunicação de exercer o jornalismo que se encontram protegidas e garantidas sob o artigo 13 da Convenção Americana e a Comissão não considera que constituam violação alguma desse instrumento".
Em termos similares, o Relatório de Mérito da Comissão no caso "Gabriela Perozo e outros vs. Venezuela", parágrafos 176, 177, 180, 181, 139, onde sobre as mesmas declarações que se analisam no presente caso:
"…omissis… a Comissão observa que a maioria dos pronunciamentos anexados, ainda que possam ter um conteúdo forte e crítico constituem expressões legítimas de pensamentos e opiniões sobre as formas particulares que pode ter um meio de comunicação de exercer o jornalismo que se encontra protegidas e garantidas sob o artigo 13 da Convenção Americana e a Comissão não considera que constituam violação

d) a maioria determina que os pronunciamentos oficiais são incompatíveis com a obrigação estatal de garantir a integridade pessoal e a liberdade de buscar, receber e difundir informação e, portanto, poderiam ser intimidatórios para as vítimas. (parágrafo 149).

A sentença conclui que existe a possibilidade de que a não reprovação[389] por parte das autoridades frente a fatos de agressão cometidos por terceiros, tenha derivado em que os trabalhadores da RCTV ficaram em uma posição de maior vulnerabilidade relativa para realizar seu trabalho jornalístico, correndo risco de sofrer consequências desfavoráveis para seus direitos. (parágrafos 142 a 149).

Dos três parágrafos anteriores, observa quem discorda, que o nexo causal existente entre o dano denunciado como sofrido pelas supostas vítimas em alguns dos casos e a responsabilidade do Estado pela qual se determinou seu descumprimento, é débil ou inexistente, dado que não chega a determinar-se concretamente, com certeza, se os discursos colocaram ou não aos trabalhadores (jornalistas, fotógrafos, cinegrafistas, assistentes) nessa especial situação de vulnerabilidade relativa[390] porquanto apenas existe a possibilidade, que implica que pode ter ocorrido ou não, somado a que, conforme o indicado pela Comissão, a maioria dos pronunciamentos não constituem violação alguma da Convenção. Com efeito se afirma no texto da sentença que, ainda quando não decorre das declarações que os fatos lamentavelmente ocorridos tenham sido assumidos como próprios pelas autoridades, e tampouco que fosse uma *conditio sine qua non* para os denunciantes a auto-identificação com a linha editorial da RCTV para que fossem identificados numa situação de vulnerabilidade, se condena, indubitavelmente, ao Estado por descumprimento de sua obrigação de garantir o exercício da liberdade de buscar, receber e difundir informação e do direito à liberdade pessoal.

Dentro da teoria da responsabilidade, a Corte na decisão da qual discordo no momento de analisar a influência das supostas vítimas nos fatos gerados afirmou:

> "62. A Corte reitera que sua função é determinar, no exercício de sua competência contenciosa como tribunal internacional de direitos humanos, a responsabilidade do Estado pelas violações alegadas de acordo com a Convenção Americana, e não a responsabilidade da RCTV ou de outros meios de comunicação social, ou de seus diretores, acionistas ou empregados, em determinados fatos ou eventos históricos na Venezuela, nem seu papel ou desempenho como meio de comunicação social. A Corte não faz nenhuma determinação de direitos da RCTV, como empresa, corporação ou pessoa jurídica. Ainda se fosse certo que a RCTV ou seu pessoal cometeram os atos que o Estado lhes imputa, isso não justificaria o descumprimento das obrigações estatais de respeitar e garantir os direitos humanos. O dissenso e as diferenças de opinião e ideias contribuem para o pluralismo que deve existir em uma sociedade democrática."

O questionamento ao nexo causal pôs em destaque a necessidade de que examinasse a participação das vítimas na produção dos acontecimentos resumidos na sentença, não para julgá-las nem condená-las, porque é sabido que esta Corte não possui a faculdade de julgar os nacionais dos Estados dentro de suas funções, mas, pelo contrário, para determinar com precisão a existência de cupabilidade ou não do Estado, bem como para determinar o que conduziu a essa condição de vulnerabilidade relativa. É oportuno ressaltar que uma prova nesse sentido foi promovida pelo Estado e declarada inadmissível pela Corte.[391]

Dos argumentos do Estado não decorre que se estava exigindo a responsabilidade das supostas vítimas, mas que, ao contrário, estava examinando uma justificativa de isenção de responsabilidade. Lamentavelmente, as

---

alguma desse instrumento…*omissis*…A Comissão considera que a importância dos meios de comunicação e particularmente o trabalho dos jornalistas não implica uma imunidade com relação às possíveis críticas da sociedade em geral, incluindo os funcionários públicos. Ao contrário, como veículos da comunicação social devem estar abertos e manter uma margem de tolerância diante do escrutínio público e crítica dos receptores da informação que difundem…*omissis*… Por isso, é evidente que no marco do debate público na Venezuela, o tema de como os meios de comunicação exercem seu trabalho é um tema de discussão pública e, por isso, as críticas e qualificações realizadas neste âmbito por funcionários ou por particulares devem ser toleradas quanto não conduzam diretamente à violência …*omissis*… a Comissão considera que estas declarações dos funcionários, pese a poderem ser chocantes, fortes, ofensivas ou carentes de prudência …*omissis*… não podem ser consideradas como descumprimento do Estado do dever de respeitar o direito à liberdade de pensamento e de opinião, quando justamente supõe seu exercício …*omissis*… ainda que contribuem a criar um ambiente de forte politização e polarização dos meios de comunicação… o forte conteúdo dos pronunciamentos não se pode considerar como a causa direta dos posteriores atos em prejuízo dos trabalhadores de Globovisión".

389. Contra o que se indica, é importante transcrever o parágrafo 142 do Relatório de Mérito da Comissão no caso "Gabriela Perozo e outros vs. Venezuela", onde sobre as mesmas declarações que se analisam no presente caso, se indica:
"…omissis… a Comissão toma nota de que em abril de 2003 o Presidente da República conclamou a respeitar os jornalistas e a dar-lhes o tratamento que eles dignamente merecem."

390. Conceito que foi introduzido primeiro no Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de Setembro de 2003. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*, e depois em sentenças: *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia*. Sentença de 15 setembro de 2005, par. 174. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005.

391. Ver sentença de trâmite (Resolução) da Presidenta da Corte de 11 de junho de 2008, pars. 27 e 33.

provas dirigidas a demonstrar esta defesa não foram admitidas, como se disse, não obstante isso, acredito que era uma das respostas esperadas no julgamento tanto de parte das supostas vítimas como do Estado, isso no marco da paz social que deve derramar toda sentença dentro de uma sociedade ou dentro de uma nação, daí que que não exista a possibilidade para julgar esta justificativa de isenção de responsabilidade.

Os comentários e precisões anteriores sobre a sentença da qual difiro se localizam como antecedentes ao questionamento do serviço público de justiça e ao sistema de justiça venezuelano que realiza a decisão no subcapítulo seguinte, o qual volta a tratar sobre a obstrução ou impossibilidade de realizar trabalho jornalístico por parte de alguns trabalhadores do setor (parte final do parágrafo 148) vinculados à falta de devida diligência, inatividade processual, atraso nas investigações.

No sentido do que se expõe, observa-se no **segundo dos subcapítulos,** que:

a) Volta a evidenciar-se a necessidade de ter sido produzida a prova promovida pelo Estado na qual se determinaria ou não a participação das vítimas na produção dos acontecimentos resumidos ou *"que tomaram parte nos atos de alteração da ordem publica"* (parágrafo 154), porquanto os representantes negaram que as consequências sofridas pelas supostas vítimas fossem consequência de sua conduta (parágrafo 153) ainda quando, como se afirmou, o Estado a havia oposto para eximir-se de responsabilidade.

b) Surpreende para quem discorda que, ainda quando a razão para acumular a exceção preliminar de esgotamento dos recursos internos ao mérito foi que a análise da efetividade das investigações realizadas pelo Estado implicaria uma avaliação do demandado em relação a suas obrigações em relação à Convenção (parágrafo 40), mais adiante expressamente se afirma que a Corte não se pronunciará a respeito da idoneidade e efetividade das medidas de proteção (parágrafo 155), como se fosse possível dividir em seções a atuação do sistema de justiça venezuelano; este pronunciamento se faz depois de indicar que a mera ordem de adotar medidas de proteção não demonstra que o Estado tenha protegido efetivamente os beneficiários das medidas (parágrafo 154). Tudo isso põe em evidência a conexidade entre os fatos e o sistema de justiça (e dentro deste o serviço de justiça venezuelano) e de todo o anterior com a sentença aprovada por maioria.

c) De forma sistemática se realiza uma análise de cada um dos fatos, determinando a maioria favorável à condenação que foram terceiros não vinculados ao governo quem levaram a cabo atividades obstaculizadoras que impediram o trabalho jornalístico das supostas vítimas; igualmente se conclui que por essa atividade de terceiros o Estado não é responsável pela violação à integridade física. À margem dessa consideração se afirma expressamente, na maioria dos casos, que existiram atividades e omissões imputáveis ao sistema de justiça venezuelano[392] sem que o Estado tenha apresentado justificativas por isso; por exemplo se afirma que se denota uma inatividade processual que não foi justificada, ou que não existe prova que o Estado tenha atuado com a devida diligência no desenvolvimento das investigações, ou na oportunidade devida, ou que as investigações duraram determinado tempo, ou que houve inatividade processual pelo tempo que se afirma no texto, ou que se ordenou a investigação depois de determinado número de tempo, ou que se realizou a primeira diligência depois de determinados anos, ou que não se realizou nenhuma atuação ou não se realizou nenhuma investigação ou que houve atraso nelas, ou que não se realizou a avaliação médico-legal em determinados casos, ou que houve atrasos injustificados na emissão de certas decisões por parte dos órgãos encarregados da persecução penal, por não haver prova suficiente da investigação. (vide, entre eles, os parágrafos, 167, 171, 183, 187, 191, 195, 199, 215, 220, 224, 228, 232, 236, 240, 244, 248, 252, 256, 263, do texto da sentença).

Visto isso assim, pareceria ser evidente a pouca eficiência e eficácia do sistema judicial venezuelano e consequentemente pareceria procedente, a partir dessa ineficiência, a condenação que a sentença estabelece a respeito do descumprimento de garantir os direitos previstos nos artigos 13.1 e 5.1 da Convenção. Não obstante isso, como se analisará abaixo, isso não deveria ter constituído um fator para a condenação.

d) Ao tratar dentro deste subcapítulo a violação à integridade psíquica e moral das supostas vítimas, a

392. *"Artigo* 253. *A possibilidade de administrar justiça emana dos cidadãos e cidadãs e se realiza em nome da República por autoridade da lei.*

Corresponde aos órgãos do Poder Judiciário conhecer das causas e assuntos de sua competência mediante os procedimentos que determinem as leis, e executar ou fazer executar suas sentenças.

O ***sistema de justiça está constituído pelo Tribunal Supremo de Justiça, os demais tribunais que determine a lei, o Ministério Público, a Defensoria Pública, os órgãos de investigação penal, os ou as auxiliares e funcionários ou funcionárias de justiça, o sistema penitenciário, os meios alternativos de justiça, os cidadãos e cidadãs que participam na administração de justiça conforme à lei e os advogados autorizados ou autorizadas para o exercício."*** (sem ênfase no original).

Corte ainda quando rejeita a perícia de avaliação psicológica levada a cabo por Magdalena López, determina – partindo presumivelmente de uma máxima de experiência porquanto não existe prova que faça concluir cientificamente o determinado pela maioria favorável à condenação- que, em virtude de que as supostas vítimas foram objeto de amedrontamento e obstaculizações, agressões, ameaças e acosso em seu trabalho jornalístico, o Estado é responsável pela obrigação de garantir o direito à integridade psíquica e moral das vítimas indicadas (parágrafo 273). Presume quem discorda que esta condenação se faz porque o Estado expôs as supostas vítimas a uma situação de vulnerabilidade relativa assim como pela falta de operatividade do sistema e do serviço de justiça venezuelano. Dado que não existe fundamento para a conclusão à que chegou a maioria favorável à sentença, devemos ratificar que o nexo causal é muito débil ou inexistente como se analisou acima.

Por último e seguindo a ordem indicada, observa-se no **terceiro dos subcapítulos,** que:

a) Ressalta para quem discorda, que a Corte, depois de analisar os argumentos do Estado no qual indicava outras ações existentes diferentes às penais (parágrafo 286) conclua que as partes enfatizaram a controvérsia levada perante esta Corte nas denúncias e investigações realizadas na esfera penal, decorrendo disso uma análise a respeito dos recursos existentes dentro da esfera penal (no parágrafo 291), ao ponto de tentar subsumir que o controle das atuações da Comissão Nacional de Telecomunicações (CONATEL) deveria ter sido realizado perante o Ministério Público.

Ratifico o afirmado acima a respeito de que não existiu congruência entre as pretensões trazidas perante o Sistema Interamericano de Proteção e os recursos internos que deveriam ter sido esgotados para poder ter acesso a ele, porquanto um juiz penal atuando com competência penal na Venezuela **não poderá se pronunciar a respeito** se as atuações denunciadas da CONATEL violaram ou não a liberdade de expressão e restituir a situação que afirmam as supostas vítimas como lesada. Estes atos são revisáveis através das ações ou recursos contenciosos administrativas previstos no ordenamento jurídico venezuelano ou através de ações constitucionais.

b) Observa quem subscreve que ao não ser idônea nem suficiente a via penal como se afirmou acima, a Corte apenas analisou a eficácia e efetividade da via penal para evidenciar, -erroneamente em meu juízo- que se os órgãos do Estado houvessem atuado conforme o disposto no COPP[393] os resultados deste julgamento teriam sido outros.

c) Inclusive é analisada pela sentença a falta de atividade do Estado dentro da jurisdição penal para concluir que isso gerou uma conduta lesiva para as vítimas. Com efeito, se afirma que o Ministério Público teve de solicitar a improcedência de denúncias para o caso de que depois de iniciada a investigação se determinasse que os fatos objeto do processo constituem delito cujo julgamento apenas procede a pedido de parte prejudicada, isso conforme o artigo 301 do COPP de 2001. Devemos indicar que em contradição com esta conclusão se encontram os artigos 24 e 25 do mesmo corpo normativo.[394] Ao fundamentar a condenação do Estado[395] pela inatividade do Ministério Público ao não ter solicitado a improcedência conforme o artigo 301 *ejusdem,* significa não interpretar o código em questão integralmente e não percatar-se de que os particulares nessa situação deveriam, conforme os dois artigos resumidos, acudir diretamente aos órgãos de justiça.

Essa exigibilidade também se fundamenta (parágrafo 301 e 302) na interpretação errônea do artigo 75 do COPP,[396] ao extrair dele a responsabilidade do Estado de dispor todas as medidas de prova necessárias e

393. Vide pars. 294 a 296 da sentença.

394. "*Artigo 24. Exercício. A ação penal deverá ser exercida de ofício pelo Ministério Público**, salvo que apenas possa ser exercida pela vítima ou a seu requerimento.**"* (sem ênfase no original)

"Artigo 25. Delitos de instância privada. Apenas poderão ser exercidas pela vítima, as ações que nascem dos delitos que a lei estabelece como de instância privada, e seu julgamento se fará conforme o procedimento especial regulado neste Código.

Entretanto, para a persecução dos delitos de instância privada previstos nos Capítulos I, II, e III, Título VIII, Livro Segundo do Código Penal, bastará a denúncia perante o Promotor do Ministério Público ou perante os órgãos de polícia de investigações penais competentes, feita pela vítima ou por seus representantes legais ou guardiães, se aquela for interditada ou inabilitada, sem prejuízo do que disponham as leis especiais"

Quando a vítima não possa fazer por si mesma a denúncia ou a queixa, por causa de sua idade ou estado mental, nem possuir representantes legais, ou se estes estão impossibilitados ou envolvidos no delito, o Ministério Público tem a obrigação de exercer a ação penal. O perdão, desistência ou renúncia da vítima colocará fim ao processo, salvo se for menor de dezoito anos.

395. Par. 304 da sentença.

396. "***Artigo 75. Foro de atração.*** *Se algum dos delitos conexos corresponde à competência do juiz ordinário e outros à de juízes especiais, o conhecimento da causa corresponderá à jurisdição penal ordinária.*

Quando a uma mesma pessoa seja atribuído o cometimento de delitos de ação pública e de ação de instância de parte prejudicada, o

investigar de forma diligente a denúncia, concluindo que as autoridades judiciais não se pronunciaram sobre a aplicabilidade das regras de conexidade nem emitiram, salvo em alguns casos, decisões que tivessem esclarecido se a via proposta era a adequada (parágrafo 303). O certo é que o artigo mencionado trata o tema do foro de atração para o caso no qual a uma mesma pessoa seja atribuído o cometimento de delitos de ação pública e de ação a instância de parte prejudicada, determinando o mencionado artigo que a causa corresponderá ao Juiz competente para o julgamento do delito de ação pública e serão observadas as regras do processo ordinário. O que trata a norma não é a diligência que deve ter o Estado, mas como deve resolver o problema adjetivo para o caso em que se acuse a uma pessoa por delitos de natureza diferente.

d) A maioria conclui por tudo isso que o conjunto das investigações não constituíram um meio efetivo para garantir os direitos à integridade pessoal e a buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas (parágrafos 330 e 331); de maneira que se determina que o Estado é responsável por ter descumprido os artigos 13.1 e 5.1 em concordância com o artigo 1.1 da Convenção, não apenas por ter posto os jornalistas em uma situação de vulnerabilidade relativa (com nexo causal débil ou inexistente como se ressaltou acima), o que representou uma obstrução ao exercício do trabalho jornalístico, ao qual foi somada a omissão das devidas autoridades estatais em seu dever de devida diligência nas investigações (parágrafo 334).

A conclusão anterior nos faz necessariamente refletir a respeito da responsabilidade do Estado pela prestação de seus serviços públicos, e dentro deles o serviço de justiça venezuelano, para daí poder validar a síntese à que chega a maioria em sua decisão. Isso é assim porquanto, em conclusão, é o serviço público de justiça o que esta Corte está analisando e sobre o qual recaiu a *ratio* fundamental para emitir a decisão. Em definitivo, se exige um padrão geral e uniforme muito alto do serviço de justiça venezuelano.

O primeiro que se deve ter em conta, a juízo de quem discorda, é a natureza do serviço em questão, as dificuldades que comporta e o que se necessita para que este se desenvolva. Corroborado o anterior, poderá ser estabelecido se o serviço funcionou mal, tardiamente ou simplesmente não funcionou. Nenhuma análise a respeito foi realizada na decisão.

Igualmente, dentro dos requisitos para a procedência da responsabilidade estatal deve destacar-se um, o referente ao dano.

Responsavelmente devemos indicar que no tocante ao dano, no presente caso este não representou algo especial nem anormal.

Não é especial porque não se particulariza apenas nas supostas vítimas as omissões e atrasos determinados pela Corte e isso é assim porque lamentavelmente a demora e algumas outras deficiências judiciais são comuns ao conjunto de membros da coletividade venezuelana. O Estado realizou esforços para resolver os problemas do serviço de justiça e em alguns casos isto trouxe um alto grau de êxito para remediar a situação. Com efeito, existem resultados satisfatórios na reforma laboral com a entrada em vigência da Lei Orgânica Processual Laboral no ano de 2002; não obstante, em matéria penal, apesar da entrada em vigência do Código Orgânico Processual a partir do ano de 1998 (somado a suas subseqüentes reformas) não foi tão alto o êxito, talvez porque é a jurisdição que historicamente tramitou mais causas no país.

Em consonância com o anterior, o dano que se analisa nesta causa tampouco é anormal, porquanto não excede dois inconvenientes inerentes ao funcionamento de um serviço público como o da justiça venezuelana, nem das limitações que impõe à vida coletiva. Em definitivo, não ultrapassa os obstáculos próprios do funcionamento do serviço.

Estes comentários não são feitos com a finalidade de justificar o modo em que funciona o sistema de justiça venezuelano e as consequências no presente assunto. Nada mais longe de minhas pretensões, ainda mais quando estamos em presença de direitos humanos. O que se persegue com isso é fazer notar que estes extremos não foram tomados em conta para motivar a condenação que faz a sentença nem menos ainda para catalogar o que é um prazo razoável ou a devida diligência nas investigações, porque como se transcreveu, foi por isso que se estabeleceu que o Estado descumpriu a obrigação de garantir o exercício de buscar, receber e difundir informação e o direito à integridade física, porque as investigações não contribuíram nem constituíram um meio efetivo para garantir os direitos à integridade pessoal e a buscar, receber e difundir informação das supostas vítimas, e com base nisso se realizou a condenação.

conhecimento da causa corresponderá ao juiz competente para o julgamento do delito de ação pública e serão observadas as regras do processo ordinário."

Dito em outras palavras, é sobretudo pelos defeitos do sistema de justiça (prestada na jurisdição penal, porquanto como se afirmou ao início deste voto dissidente não foram esgotados outros recursos, dos quais necessariamente não se poderia inferir o mesmo) que condena o Estado venezuelano, condenação que se realiza sem que tenham sido analisados os elementos necessários para estabelecer a responsabilidade do Estado pelo sistema e pelo serviço de justiça.

Somado ao anterior há de se ressaltar, como faz a sentença, o alto grau de conflitividade no momento em que ocorreram os lamentáveis e repudiáveis fatos denunciados, o que minimiza ou aproxima a causa de eximente adicional de responsabilidade estatal pela existência de casos fortuitos ou de força maior na prestação de serviços públicos.

O que subscreve esse voto dissidente não quer concluir sem indicar que deplora da maneira mais categórica e enfática possível a violência ocorrida na Venezuela durante a época em que ocorrreram os fatos analisados no julgamento, mas como fica demonstrado nas linhas que me antecedem, não se deixou que a jurisdição interna tentasse, com seus próprios padrões, virtudes e defeitos, buscar uma solução ao conflito apresentado perante esta Corte. Apenas depois de resultar insatisfatórias as atuações do Estado ou de demonstrar-se de maneira integral que os recursos internos não fossem idôneos para satisfazer as pretensões, é que poderia ter sido submetido à consideração do Sistema Interamericano de proteção o assunto que se debateu e sentenciou no presente caso. Entender o contrário seria esvaziar o sistema de justiça venezuelano.

Por todo o exposto é que me sinto no dever e na obrigação, pois, como afirmei, de afirmar minha reserva à decisão da qual discordo, a qual emito com o maior respeito em relação aos que sustentam um ponto de vista diferente.

Fica desta forma proposta a razão para ressalvar meu Voto na presente decisão. Data *ut-supra*.

Pier Paolo Pasceri
Juiz Ad Hoc

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO FONTEVECCHIA E D'AMICO *VS.* ARGENTINA

SENTENÇA DE 29 DE NOVEMBRO DE 2011
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Fontevecchia e D'Amico*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes Juízes:*

Diego García-Sayán, Presidente;

Manuel E. Ventura Robles, Juiz;

Margarette May Macaulay, Juíza;

Rhadys Abreu Blondet, Juíza;

Alberto Pérez Pérez, Juiz, e

Eduardo Vio Grossi, Juiz;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e

Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada também "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante denominado também "o Regulamento"),[1] profere a presente Sentença.

---

1. Regulamento aprovado pela Corte em seu LXXXV Período Ordinário de Sessões, celebrado de 16 a 28 de novembro de 2009, o qual, de acordo com seu artigo 78, entrou em vigor em 1º de janeiro de 2010.

---

* O Vice-Presidente da Corte, Juiz Leonardo A. Franco, de nacionalidade argentina, não participou no presente caso, de acordo com o artigo 19.1 do Regulamento da Corte, segundo o qual "[n]os casos a que se refere o artigo 44 da Convenção, os Juízes não poderão participar do seu conhecimento e deliberação quando sejam nacionais do Estado demandado".

ÍNDICE

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. Em 10 de dezembro de 2010, de acordo com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana e no artigo 35 do Regulamento da Corte, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à jurisdição da Corte Interamericana o caso Fontevecchia e D'Amico contra a República Argentina (doravante denominada também "o Estado" ou "Argentina"), originado em uma petição apresentada em 15 de novembro de 2001, pelos senhores Jorge Fontevecchia, Héctor D'Amico e Horacio Verbitsky (em representação da Associação Jornalistas), com o patrocínio jurídico dos senhores Eduardo Bertoni e Damián Loretti.[2] Em 12 de outubro de 2005, a Comissão Interamericana aprovou seu Relatório de Admissibilidade nº 51/05[3] e, em 13 de julho de 2010, aprovou o Relatório de Mérito nº 82/10, nos termos do artigo 50 da Convenção, no qual realizou uma série de recomendações ao Estado. Este último relatório foi notificado à Argentina por meio de uma comunicação de 11 de agosto de 2010, concedendo um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações. Depois de vencido o prazo de um pedido de prorrogação solicitado pela Argentina, a Comissão submeteu o caso ao Tribunal devido à falta de cumprimento das recomendações por parte do Estado e da consequente necessidade de obter justiça e uma justa reparação. A Comissão Interamericana designou como delegados a Comissária Luz Patricia Mejía, o Secretário Executivo, Santiago A. Canton, e a Relatora Especial para a Liberdade de Expressão, Catalina Botero, e como assessores jurídicos sua Secretária Executiva Adjunta, Elizabeth Abi-Mershed, e María Claudia Pulido, Lilly Ching Soto e Michael John Camilleri, advogados da Secretaria Executiva.

2. Segundo a Comissão Interamericana, o presente caso se relaciona com a alegada violação do direito à liberdade de expressão dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico, que eram, respectivamente, diretor e editor da revista *Noticias*. A suposta violação teria ocorrido em virtude da condenação civil que lhes foi imposta por meio de sentenças proferidas por tribunais argentinos por responsabilidade ulterior em relação à publicação de dois artigos na mencionada revista, em novembro de 1995. Estas publicações se referiam à existência de um filho não reconhecido do senhor Carlos Saúl Menem, então Presidente da Nação, com uma deputada, a relação entre o ex-Presidente e a deputada e a relação entre o primeiro mandatário e seu filho.[4] Tanto um tribunal de segunda instância como a Corte Suprema de Justiça da Nação (doravante denominada também "Corte Suprema") consideraram que se havia violado o direito à vida privada do senhor Menem como consequência daquelas publicações. A Comissão, em seu Relatório de Mérito nº 82/10, considerou que a condenação civil imposta às supostas vítimas como responsabilidade ulterior pela publicação dos referidos artigos de imprensa não observou os requerimentos do artigo 13 da Convenção Americana. Em consequência, solicitou à Corte que conclua e declare a responsabilidade internacional do Estado pela violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Fontevecchia e D'Amico, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. A Comissão solicitou ao Tribunal que ordene diversas medidas de reparação.

3. A submissão do caso por parte da Comissão foi notificada aos representantes e ao Estado em 25 de janeiro de 2010. Em 28 de março de 2010, o Centro de Estudos Legais e Sociais e Eduardo Bertoni (doravante denominados "os representantes") apresentaram seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos"), nos termos dos artigos 25 e 40 do Regulamento. Os representantes coincidiram, em geral, com a Comissão Interamericana a respeito da alegada violação do direito à livre expressão reconhecido no artigo 13 da Convenção Americana e acrescentaram o suposto descumprimento da obrigação de adotar disposições de direito interno, estabelecida no artigo 2 do mesmo instrumento, em detrimento das supostas vítimas. Finalmente, solicitaram ao Tribunal que ordenasse ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação.

4. Em 10 de junho de 2011, o Estado apresentou sua contestação aos escritos de submissão do caso e de petições e argumentos (doravante denominado "escrito de contestação" ou "contestação"). A Argentina se referiu a diversas mudanças institucionais, normativas e de adequação jurisprudencial "aos padrões internacionais em matéria de liberdade de expressão [que] modificaram a situação existente no momento do proferimento da sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação contra as supostas vítimas". Afirmou que o ordenamento

2. Em 11 de janeiro de 2006, informou-se à Comissão Interamericana que os peticionários seriam os senhores Fontevecchia e D'Amico e o Centro de Estudos Legais e Sociais (CELS). Em 10 de agosto de 2011, o senhor Damián Loretti renunciou à representação exercida no presente caso.

3. Em seu Relatório de Admissibilidade nº 51/05, de 12 de outubro de 2005, a Comissão Interamericana declarou a petição admissível a respeito da suposta violação do artigo 13 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento.

4. Em novembro de 2006, foi declarada judicialmente a paternidade do senhor Menem em relação a Carlos Nair Meza e, em junho de 2007, o primeiro reconheceu publicamente sua paternidade. *Cf.* Relatório de Mérito nº 82/10 da Comissão Interamericana de 13 de julho de 2010 (expediente de mérito, tomo I, folha 15).

jurídico argentino, em seu estado atual, encontra-se em consonância com a Convenção Americana em matéria de liberdade de expressão. O Estado designou como Agente Eduardo Acevedo Diaz e como Agentes Assistentes Juan José Arcuri, Alberto Javier Salgado e Natalia Luterstein.

II
Procedimento perante a Corte

5. Com posterioridade à apresentação dos escritos principais (pars. 1 a 4 *supra*), bem como de outros escritos remetidos pelas partes, o Presidente do Tribunal ordenou, por meio de Resolução de 27 de julho de 2011, receber uma perícia proposta pelos representantes, através de uma declaração prestada perante agente dotado de fé pública (doravante denominada também "*affidavit*"), a respeito da qual o Estado teve a oportunidade de formular perguntas e observações. Além disso, convocou a Comissão Interamericana, os representantes e o Estado a uma audiência pública para receber as declarações das duas supostas vítimas propostas pelos representantes, o parecer de um perito convocado de ofício e as alegações finais orais dos representantes e do Estado, bem como as observações finais orais da Comissão sobre o mérito, as reparações e as custas.[5]

6. A audiência pública foi celebrada nos dias 24 e 25 de agosto de 2011, durante o 92º Período Ordinário de Sessões da Corte, levado a cabo em Bogotá, República da Colômbia.[6] Durante a audiência, o Tribunal solicitou às partes que, ao apresentarem suas alegações finais escritas, remetessem certa informação e documentação adicional.

7. Em 28 de setembro de 2011, o Estado, os representantes e a Comissão Interamericana enviaram suas respectivas alegações e observações finais escritas. Juntamente com seus escritos a Comissão e os representantes enviaram, entre outros, documentos solicitados pelo Tribunal durante a audiência pública, os quais foram transmitidos às demais partes para que formulassem as observações que considerassem pertinentes. Em 26 de outubro de 2011, os representantes apresentaram suas observações ao anexo enviado pela Comissão e esta última informou que não tinha observações a fazer sobre os documentos apresentados pelos representantes.

8. Por outro lado, em 9 de setembro de 2011, a Corte recebeu um escrito em qualidade de *amicus curiae* do Comitê para a Proteção dos Jornalistas.[7]

III
Competência

9. A Corte Interamericana é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, já que a Argentina é Estado Parte da Convenção desde 5 de setembro de 1984 e reconheceu a competência contenciosa do Tribunal nessa mesma data.

IV
Prova

10. Com base no estabelecido nos artigos 50, 57 e 58 do Regulamento, bem como em sua jurisprudência a respeito da prova e sua apreciação, a Corte examinará e avaliará os elementos probatórios documentais apresentados em diversas oportunidades processuais, as declarações das supostas vítimas e os pareceres periciais prestados mediante declaração juramentada perante agente dotado de fé pública e na audiência

5. *Cf. Caso Fontevecchia e D'Amico Vs. Argentina. Convocatória à Audiência Pública*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 27 de julho de 2011.

6. A esta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Catalina Botero, Delegada, e Michael Camilleri e Karla Quintana Osuna, assessores jurídicos; b) pelos representantes: Eduardo Bertoni, María Lourdes Bascary e Gabriela Kletzel, as duas últimas advogadas do CELS, e c) pelo Estado: Gustavo Roque Stefanelli, Conselheiro da Embaixada Argentina na Colômbia, Mariano Zaragoza Ferrer, Ministro da Embaixada Argentina na Colômbia, e Marina Abasto, funcionária da Embaixada Argentina na Colômbia.

7. O escrito foi recebido na Secretaria do Tribunal em 9 de setembro de 2011. Foi elaborado com a assessoria jurídica da firma *Debevoise and Plimpton LLP* e está assinado por Jeremy Feigelson. Por outro lado, o Tribunal recebeu nessa mesma data um escrito em qualidade de *amicus curiae* da organização *Article 19*. No entanto, este documento não foi apresentado no idioma de trabalho do Tribunal para o presente caso. A versão em espanhol foi recebida em 22 de novembro de 2011, isto é, fora do prazo regulamentar. De acordo com o artigo 44 do Regulamento, este escrito não foi considerado pela Corte nem transmitido às partes.

pública perante a Corte. Para isso, a Corte se aterá aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente.[8]

A. Prova documental, testemunhal e pericial

11. O Tribunal recebeu documentos apresentados pela Comissão Interamericana e pelos representantes,[9] assim como a declaração prestada perante agente dotado de fé pública do seguinte perito:

    1) *Julio César Rivera (h.),* perito proposto pelos representantes, advogado especialista em direito civil e constitucional, apresentou um parecer pericial sobre o funcionamento dos processos civis na Argentina, a normativa de mérito e processual nestes casos, o efeito das condenações neste foro e as dificuldades derivadas de um sistema jurídico que deixa à vontade discricionária dos juízes o estabelecimento dos montantes reparatórios sem incluir critérios de proporcionalidade.

12. Quanto à prova oferecida em audiência pública, a Corte recebeu as declarações das seguintes pessoas:

    1) *Jorge Fontevecchia*, suposta vítima proposta pelos representantes, declarou sobre os alegados fatos e circunstâncias relativas ao caso; seu trabalho como diretor e as características da revista *Noticias*, bem como o papel que esta revista ocupava no debate público sobre a política argentina, e os alegados efeitos da condenação a pagar uma indenização pecuniária;

    2) *Héctor D'Amico*, suposta vítima proposta pelos representantes, declarou sobre os alegados fatos e as circunstâncias relativas ao caso; seu trabalho como editor e jornalista na revista *Noticias* e os supostos efeitos da condenação a pagar uma indenização pecuniária, e

    3) *Roberto Saba*,[10] advogado, Reitor da Faculdade de Direito da Universidade de Palermo, perito convocado de ofício pelo Presidente do Tribunal, apresentou um parecer sobre se as sanções civis podem constituir restrições indevidas à liberdade de expressão e sobre o marco jurídico adequado que ofereça garantias suficientes para que as restrições à liberdade de expressão cumpram os parâmetros do artigo 13 da Convenção Americana.

B. Admissibilidade da prova

13. No presente caso, como em outros, o Tribunal admite os documentos remetidos pelas partes na devida oportunidade processual que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida.[11] Os documentos solicitados pelo Tribunal que foram apresentados pela Comissão e pelos representantes juntamente com suas observações e alegações finais escritas, assim como a versão escrita do parecer do perito Saba são incorporados ao acervo probatório em aplicação do disposto no artigo 58 do Regulamento.

14. Quanto às reportagens de imprensa, este Tribunal considerou que poderão ser apreciadas quando reúnam fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado ou quando corroborem aspectos relacionados ao caso.[12] O Tribunal decide admitir os documentos que se encontrem completos ou que, ao menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação, e os examinará tendo em conta o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras da crítica sã.

15. Por outro lado, em relação às declarações das supostas vítimas e dos pareceres prestados na audiência pública e mediante declaração juramentada, a Corte os considera pertinentes apenas naquilo que se ajuste ao objeto definido pelo Presidente do Tribunal na Resolução por meio da qual ordenou recebê-los (pars. 5, 11 e 12 *supra*). Estes serão apreciados no capítulo em que corresponda, em conjunto com os demais elementos do acervo probatório e levando em consideração as observações formuladas pelas partes. Além disso, conforme a jurisprudência deste Tribunal, as declarações prestadas pelas supostas vítimas não podem ser apreciadas isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo, já que

8. *Cf. Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros*) *Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C Nº 37, par. 76, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai. Mérito Reparações e Custas*. Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C Nº 234, par. 16.

9. O Estado não ofereceu prova documental nem de outro tipo.

10. Em 1º de agosto de 2011, depois da notificação da Resolução de Convocatória, nota 5 *supra,* o Estado, *inter alia*, impugnou o senhor Roberto Saba. Essa objeção foi rejeitada pelo Presidente do Tribunal, decisão que foi comunicada às partes em 5 de agosto de 2011 (expediente de mérito, tomo I, folhas 444 a 447).

11. Cf. Caso Velásquez Rodríguez. Mérito. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C Nº 1, par. 140, e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 21.

12. Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras, nota 11 supra, par. 146, e Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1º de setembro de 2011. Série C Nº 233, par. 19.

são úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências.[13]

V
Liberdade de Pensamento e de Expressão, em relação à Obrigação de Respeitar os Direitos

A. Alegações das partes

16. A respeito da alegada violação do artigo 13 da Convenção,[14] a Comissão Interamericana considerou que a questão central a resolver no presente caso é "se a sociedade argentina tinha direito a conhecer a informação publicada e, em consequência, devia prevalecer a liberdade de expressão dos jornalistas, ou se, ao contrário, o então Presidente tinha direito a manter em segredo os dados revelados". Ressaltou as duas dimensões da liberdade de expressão e o limite diferenciado de proteção a respeito das expressões relativas aos funcionários públicos e aos que aspiram sê-lo, que estão submetidos a um maior exame por parte da sociedade. Não obstante isso, recordou que a liberdade de expressão não é um direito absoluto e desenvolveu o regime de restrições permissíveis a este direito.

17. Além disso, a Comissão destacou a importância da proteção da vida privada,[15] considerando-a como uma das mais importantes conquistas dos regimes democráticos. Desenvolveu os diversos âmbitos de proteção do direito à vida privada e afirmou que apesar de a Convenção Americana reconhecer esse direito a toda pessoa, seu nível de proteção diminui na medida da importância que possam ter as atividades e funções da pessoa em questão para um debate de interesse geral em uma sociedade democrática. Afirmou que para resolver o conflito entre o direito à vida privada de um alto funcionário público e o direito à liberdade de expressão, em primeiro lugar, é necessário verificar se realmente se produziu um dano concreto sobre o direito supostamente afetado. Este dano não se apresentaria nos casos em que a informação difundida já se encontrava no domínio público ou se a pessoa deu sua autorização tácita ou explícita para publicar essa informação, pois nestes casos não existe uma expectativa legítima de privacidade. Em segundo lugar, qualquer alegação referente à suposta violação da vida privada deve obrigar o juiz a estudar a informação supostamente revelada no contexto no qual se produz. Em terceiro lugar, o fator decisivo para resolver este conflito é a relevância pública da informação, isto é, sua capacidade para contribuir com um debate de interesse geral. Entre outras circunstâncias, a informação sobre um funcionário é de relevância pública quando: a) de alguma maneira, apesar de existir um componente de vida privada, tem a ver com as funções que essa pessoa executa; b) se refere ao descumprimento de um dever legal como cidadão; c) é um dado relevante sobre a confiança depositada nele, e d) se refere à competência e às capacidades para exercer suas funções.

18. No presente caso, a Comissão considerou que a restrição do direito à livre expressão se encontrava fundamentada em lei, especificamente nos artigos 19 da Constituição Nacional e 1071 *bis* do Código Civil. Além disso, a restrição imposta respondia a um objetivo permitido pelo artigo 13.2 da Convenção Americana, que é a proteção do respeito aos direitos ou da reputação dos demais, pois as decisões judiciais estudadas buscavam proteger o direito à vida privada do então Presidente Menem. No entanto, a sanção imposta às supostas vítimas era desnecessária, dado que os jornalistas foram condenados a indenizar o Presidente da República por publicar informação que já se encontrava no domínio público e que, além disso, era de interesse público pois se tratava de: a) o possível uso do poder do Estado para fins particulares por parte do Presidente da Nação; b) o possível enriquecimento ilícito de uma deputada; c) a possível existência de ameaças de morte contra o filho do então Presidente, e d) o descumprimento do dever legal por parte do ex-Presidente de reconhecer a criança, ato que não é uma mera liberalidade dos pais.

---

13. *Cf. Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C Nº 33, par. 43, e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela,* nota 12 *supra,* par. 24.

14. O artigo 13 da Convenção, em sua parte pertinente, estabelece:
1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e idéias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar: a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas […].

15. O artigo 11 da Convenção estabelece:
1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.
2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.
3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.

19. Por outro lado, a Comissão afirmou que, de acordo com a informação que consta nas revistas, com a prova apresentada no processo internacional e a observação das imagens, pode-se afirmar que as cinco fotografias que ilustram as reportagens jornalísticas questionadas foram captadas com o consentimento ou conhecimento de quem se disse prejudicado e, por isso, não requeriam sua autorização prévia e expressa para serem publicadas. Não seria razoável sustentar que os meios de comunicação devem solicitar a autorização de um Presidente para difundir sua imagem quando seja captada em contextos como os do presente caso. Tratando-se do Presidente da Nação, funcionário público eleito popularmente, que ocupa o máximo cargo executivo de um país, não pode ter a expectativa de proteção a respeito de todos os fatos que ocorram no âmbito das relações sociais ou nos atos que se realizam em contextos públicos ou podendo ser observados por outros, apesar de não ter natureza pública ou não ter interesse de que sejam divulgados. Tomando em conta o contexto em que foram obtidas as fotografias, o conteúdo das mesmas, assim como a pessoa pública à qual se referiam, a Comissão considerou que a publicação das imagens não constituiu uma ingerência arbitrária no direito à vida privada do senhor Menem.

20. Finalmente, a Comissão assinalou que a condenação civil teve um efeito notável no direito à liberdade de expressão das supostas vítimas. A condenação judicial teve o resultado de declarar a responsabilidade dos senhores Fontevecchia e D'Amico por terem incorrido, no exercício de sua profissão, em condutas violatórias de um direito fundamental, neste caso, nada menos que em prejuízo de quem era Presidente da Nação, com a conseguinte difusão pública do resultado do processo e sua inerente reprovação jurídica e social, incluindo a ordem de publicação de um extrato da sentença civil condenatória. Ademais, as supostas vítimas tiveram de enfrentar todos os trâmites e as consequências da execução da cobrança da indenização; o senhor D'Amico teve de pagar a totalidade da indenização, acrescida dos juros a favor do senhor Menem e, além disso, sofreu as consequências de um bloqueio de um elevado percentual de seu salário mensal durante um ano e oito meses, equivalente a cerca de 46.000 dólares. A Comissão considerou que a condenação civil imposta no presente caso resultou em uma violação ao direito à liberdade de pensamento e de expressão reconhecido pelo artigo 13 da Convenção Americana, em relação à obrigação de respeitar e garantir os direitos, prevista no artigo 1.1. do mesmo instrumento, em detrimento das supostas vítimas.

21. Os representantes coincidiram, em geral, com a Comissão Interamericana, entre outros aspectos, sobre o conteúdo e o alcance dos artigos 11 e 13 da Convenção Americana, a importância da liberdade de expressão em uma sociedade democrática, as restrições permissíveis a este último direito, sobre o limite diferente de proteção da vida privada de funcionários públicos, como também o interesse público da informação publicada pela revista *Noticias*. Recordaram que o então Presidente era "uma figura política com uma altíssima exposição e controvérsia pública, [mesmo] a respeito de sua vida familiar" e que, quando ocorreram os fatos do caso, a Argentina "esteve marcada por uma série de perseguições a jornalistas e comunicadores sociais. Durante estes anos, era bastante comum que funcionários nacionais e provinciais apresentassem demandas judiciais contra jornalistas, com o evidente fim de atenuar as críticas ou condicionar a liberdade editorial do jornalista e dos meios de comunicação". Muitos destes casos chegaram ao Sistema Interamericano. Nestes anos também ocorreram ataques físicos contra jornalistas, sendo um dos casos mais graves o assassinato de um repórter gráfico da revista *Noticias*, José Luis Cabezas, ocorrido em 1997.

22. Adicionalmente, os representantes indicaram que, apesar de que tradicionalmente se costuma relacionar o efeito inibidor à imposição de sanções penais pela restrição a um direito fundamental como a liberdade de um indivíduo, a aplicação de sanções civis, multas, indenizações ou ressarcimentos também pode gerar fortes restrições à liberdade de expressão. A possibilidade de enfrentar responsabilidades ulteriores de caráter pecuniário tem graves consequências para: a) os jornalistas, a quem nenhum meio de comunicação lhes oferece garantias a respeito de sua capacidade de pagamento; b) os meios de comunicação, que também serão vítimas do efeito inibidor diante do perigo da falência, e c) os investigadores independentes que não formam parte de um grupo de profissionais ou não contam com uma associação que possa respaldar sua atuação.

23. A respeito da medida de responsabilidade ulterior imposta no presente caso, os representantes alegaram: a) quanto à legalidade, que a restrição que gerou a responsabilidade internacional do Estado não estava baseada em uma lei; ainda que o Código Civil argentino seja uma lei em sentido formal, não é em sentido material, já que "uma lei não pode ser vaga", nem "pode permitir uma discricionariedade tanto na interpretação de mérito do assunto [...] como [nas] reparações", e b) quanto à necessidade, que a informação publicada já era amplamente conhecida e estava no domínio público, e que era de interesse público, porque se referia: i) à existência de um filho não reconhecido pelo então Presidente, o que se vinculava ao cumprimento de uma obrigação moral e legal de reconhecê-lo; ii) à existência de uma ameaça de morte contra o filho de um Presidente; iii) a presentes de

alto valor econômico, em princípio incompatíveis com a renda do senhor Menem, e à possibilidade de que os mesmos poderiam ter sido adquiridos com fundos públicos; iv) ao "asilo ou refúgio" da mãe e da criança no Paraguai, e v) à senhora Meza, que era funcionária pública e tinha um interesse eminente em informar sobre sua relação com o então Presidente e sobre o incremento de seu patrimônio ao receber presentes do senhor Menem.

24. Em relação às fotografias incluídas nas reportagens, os representantes afirmaram que foram obtidas com consentimento do ex-Presidente já que para que as fotografias pudessem ser tiradas, ele deveria permitir o ingresso de jornalistas às residências presidenciais quando a criança se encontrava nelas, em lugares abertos à imprensa, onde o Presidente se mostrava sem ressalvas e confortável na presença de meios gráficos. Por outro lado, indicaram que, de acordo com o afirmado pelo senhor D'Amico na audiência pública, as imagens foram entregues à revista pelo serviço de imprensa da Presidência da Nação. De maneira que não apenas foi o governo do ex-Presidente Menem quem convidou seu filho e a mãe a atos públicos relevantes e os situou em lugares preferenciais, mas também os fotografou e entregou as imagens de forma oficial aos meios de comunicação.

25. Finalmente, os representantes consideraram que a sanção no presente caso foi desproporcional, dado que a cifra estabelecida pela Corte Suprema foi 300 vezes superior ao salário mínimo argentino e cerca de 50 vezes superior ao salário médio de um jornalista, distando muito de ser um montante razoável. A soma originalmente estabelecida, acrescida dos juros e dos gastos do julgamento, se traduziram no quádruplo da indenização inicial, resultando em uma condenação desproporcional e excessiva, que inevitavelmente gera um efeito inibidor sobre o debate público. Com base no anterior, concluíram que o Estado violou o direito à liberdade de expressão dos senhores Fontevecchia e D'Amico.

26. Por sua vez, o Estado afirmou que os direitos à informação e à liberdade de expressão gozam hoje de um reconhecimento pleno em seu ordenamento jurídico, alcançado com a reforma da Constituição Nacional em 1994, a qual outorgou hierarquia constitucional a uma série de instrumentos internacionais em matéria de direitos humanos, entre os quais se destaca a Convenção Americana. Afirmou que "não se pode atribuir ao [Estado] nenhuma ação contra tal direito, nem se pode afirmar que algum meio de comunicação tenha sido censurado por suas ações, ou que [algum] jornalista ou comunicador social tenha sido objeto de censuras ou de perseguições pelas expressões publicadas". Além disso, desde a emissão da sentença que originou a petição dos senhores Fontevecchia e D'Amico, a Argentina "levou adiante reformas legislativas, jurisprudenciais e institucionais reconhecendo a existência de uma situação em matéria de liberdade de expressão que não possuía a necessária compatibilidade com os padrões internacionais da Convenção Americana. Esta política abordou a temática de maneira integral, com o claro objetivo de reparar a situação evidenciada".

27. Entre outras reformas, o Estado mencionou a adoção da Lei de Serviços de Comunicação Audiovisual, que substituiu a lei de radiodifusão da ditadura militar, como parte de um processo de democratização e de "desmonopolização" dos meios de comunicação iniciado pelo Poder Executivo Nacional. Além disso, assinalou que "o sistema jurídico argentino [...] estaria compatível com os padrões internacionais n[a] matéria", depois da reforma do código penal derivada do cumprimento da sentença emitida no caso *Kimel*, que despenalizou as calúnias e injúrias nos casos que se referem a assuntos de interesse público. Além disso, "a doutrina da real malícia foi aplicada por [seu] [m]áximo Tribunal de modo constante e uniforme, [...] esclarecendo toda dúvida sobre sua aplicação em casos de reparações civis como consequência de expressões de informação de interesse público". A Corte Suprema é contundente em afirmar a importância fundamental da liberdade de expressão em um sistema democrático e seu forte caráter tutelar de direitos; que nas questões de interesse público não ordena ressarcimento econômico algum a favor dos funcionários supostamente afetados em sua honra; e que os funcionários públicos merecem "uma tutela mais atenuada que aquela correspondente aos simples cidadãos privados". Adicionalmente, ressaltou as reformas institucionais ocorridas naquele tribunal, cuja composição na época da Presidência do senhor Menem "comprometia a independência e a estabilidade judicial". Essas reformas institucionais "tiveram consequências positivas na adequação da interpretação judicial aos padrões internacionais em matéria de direitos humanos".

28. O Estado concluiu que "vem desenvolvendo de forma contínua e progressiva uma política pública integral em matéria de direitos humanos", processo que foi acompanhado pelos órgãos do Sistema Interamericano. Nesse sentido, nos casos perante o sistema, a Argentina "sustentou uma política de transparência: não negando aquilo que é inegável, enfrentando sua responsabilidade –inclusive no marco do princípio de continuidade jurídica do [E]stado, como neste caso- e assumindo as consequências jurídicas diante da comprovação do cometimento de fatos que caracterizam uma violação". Consequentemente, "se colocará à disposição da Corte[,] a qual, em virtude de seu conhecimento jurídico e espírito democrático, resolverá o caso".

B. Fatos

29. Antes de estabelecer os fatos provados, o Tribunal recorda que, de acordo com o artigo 41.3 do Regulamento, poderá considerar aceitos os fatos que não tenham sido expressamente negados e as pretensões que não tenham sido expressamente controvertidas. No presente caso o Estado não controverteu os fatos que se consideram provados nos parágrafos a seguir.

30. Os senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico são jornalistas com 30 e 40 anos de exercício da profissão, que ao momento da publicação dos artigos que deram origem a esta controvérsia ocupavam os postos, respectivamente, de diretor editorial de *Editorial Perfil Sociedad Anónima* (doravante denominada "*Editorial Perfil*" ou "a Editora") e diretor editorial da revista *Noticias*. *Editorial Perfil* publica *Noticias*, uma revista semanal de interesse geral que realiza jornalismo investigativo e tem uma linha crítica aos governos.[16]

31. Entre outubro e novembro de 1995, *Noticias* publicou três edições que incluíram artigos vinculados ao então Presidente da Nação da Argentina, Carlos Saúl Menem, a respeito dos quais este apresentou uma demanda civil (par. 37 *infra*).[17]

32. A segunda dessas edições foi publicada em 5 de novembro de 1995, e incluía a reportagem intitulada *"Zulema Yoma. Un golpe al corazón"*, que tratava, principalmente, sobre o estado de saúde da ex-esposa do senhor Menem. Entre outras questões, nesta reportagem se fazia referência a: a) a existência de um "suposto filho natural" do então Presidente com a deputada Martha Meza, nascido de uma relação circunstancial entre ambos, quando o primeiro foi trasladado a uma localidade do interior do país pelo governo militar; b) a denúncia que a senhora Meza teria feito no final do ano de 1994 a respeito do roubo de jóias por um valor de US$ 230.000,00 "'que lhe foram presenteadas pelo Presidente da Nação', conforme consta nos autos da investigação do roubo"; c) o encontro que o senhor Menem, a senhora Meza e o filho de ambos, Carlos Nair, teriam tido na Casa de Governo, e d) a possibilidade de que o senhor Menem reconhecesse a paternidade da criança após a conclusão do trâmite de divórcio com sua ex-esposa.[18]

33. Além disso, nesta publicação aparece outra reportagem intitulada "*Carlos Nair. Regalos Presidenciales*", na qual se menciona, entre outra informação, a entrega de importantes somas de dinheiro assim como de presentes de grande valor econômico que o então Presidente teria feito tanto ao seu filho como à mãe da criança.[19] Essa reportagem é ilustrada com uma foto na qual aparecem o senhor Menem, a senhora Meza e o filho de ambos, com a seguinte legenda "*Álbum familiar: Martha Meza, Carlos Nair e Carlos Menem, en Olivos, en* 1992*. Ella es Deputada Provincial por el [Partido Justicialista]*".

34. A seguinte edição foi publicada em 12 de novembro de 1995. A capa da revista trazia *"La otra família de Menem. Como el Presidente conoció a la diputada Martha Meza, tuvieron un hijo, Carlos Nair, y la relación se convirtió en una cuestión de Estado".* Essa publicação incluía a reportagem intitulada "*Menem vs. Zulema. El Factor*

---

16. *Cf.* Declarações dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico na audiência pública de 24 de agosto de 2011. A Corte observa que em outros documentos as supostas vítimas aparecem como diretor e editor responsável pela revista *Noticias*. No entanto, as funções foram estabelecidas de acordo com o indicado pelas supostas vítimas na audiência pública perante este Tribunal.

17. A primeira delas, edição nº 983 de 29 de outubro de 1995, não foi considerada violatória do direito à intimidade do senhor Menem pelos tribunais internos. Por isso, não é relevante para resolver a presente controvérsia *Cf.* Sentença de 11 de março de 1998 da Sala H da Câmara Nacional de Apelações Civil da Capital Federal (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 10, tomo I, folhas 387 e 388).

18. *Cf.* Revista *Noticias*, edição nº 984 de 5 de novembro de 1995 (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 3, tomo I, folhas 137, 206 e 207). Ali se lê: [a saúde da ex-esposa do senhor Menem estaria ligada] ao conhecimento de certos detalhes da relação de Carlos Menem (65) com a deputada provincial de Formosa Martha Meza (43), mãe de Carlos Nair (14, suposto filho natural do Presidente, a quem este vê e presenteia regularmente). Meza afirma que o adolescente seria produto de sua união circunstancial com Menem durante os anos de seu confinamento na localidade de Las Lomitas, fato jamais desmentido pelo mandatário. Em uma denúncia por roubo efetuada por Meza, no final de 1994, esta faz referência a uma série de jóias com um valor de US$ 230.000 'que lhe foram presenteadas pelo Presidente da Nação', conforme consta nos autos da investigação do roubo[. N]a quarta-feira, 31 [de maio de 1995], às cinco da tarde, Menem recebeu, na Casa Rosada, Martha Meza junto com seu filho Carlos Nair [Meza]. Alguns temem, inclusive, que o Presidente chegue a concretizar sua manifesta vontade de reconhecer sua paternidade sobre Carlos Nair, após a conclusão do trâmite de divórcio.

19. *Cf.* Revista *Noticias*, edição nº 984, nota 18 *supra,* folha 207. Nesta se lê: [ne]ste último 'Dia da Lealdade', Carlos Menem enviou uma moto Honda 100 a Formosa. [Carlos Nair Meza] recebeu o presente Presidencial no dia de seu aniversário de número 14[.] O adolescente é reconhecido como 'o filho de Menem', devido ao uso do caso que sua mãe, a legisladora do PJ Martha Meza, faz permanentemente desde que ocupou a bancada em 1987. [E]m novembro de 94 disse ter sido vítima de um roubo: '[m]e retiraram um Rolex de ouro incrustado com diamante, presente do Presidente da Nação, 140 mil pesos e outras jóias', denunciou. As 'outras jóias' são 'vinte anéis, quatro pulseiras, quatro pares de brincos, uma gargantilha grossa e várias correntes, tudo de ouro, por um total de $ 230.000', conforme consta nos autos judiciais. [O chofer da senhora Meza] recorda que recebia de Meza cerca de $ 50.000 de salários legislativos para empregados "fantasmas", e que 'uma vez por mês trazia Carlos Nair a Buenos Aires, para que Menem o visse', a quem o menino chama de 'papai' e com quem compartilha sua paixão por alturas e velocidade. [A senhora Meza] recebe $ 3.808 por mês e está terminando uma mansão de $ 350.000 graças, em parte, à soma que mensalmente lhe repassaria o Presidente. Em meados de 1994, a mulher teria combinado com [duas pessoas próximas do senhor Menem] uma remessa de $ 20.000, que religiosamente um enviado recolhe em Buenos Aires [. O] tratamento teria parado depois de que Meza, com seu filho, pediu asilo no Paraguai, por ameaças. Desde aí denunciou que queriam sequestrar a Carlos Nair e, segundo seu ex-chofer, ela teria sido quem ameaçou o Presidente de iniciar ações de paternidade perante a OEA, se não recebesse $ 50.000.000.

Humano", que fazia referência aos contatos entre o senhor Menem e seu filho e à visita, em maio de 1995, de Carlos Nair e sua mãe ao então Presidente na Casa de Governo.[20]

35. Adicionalmente, nessa edição se encontrava a reportagem intitulada *"El otro hijo. Un tal Carlos…"* que informava sobre distintos aspectos da vida da senhora Meza e de seu filho e a relação deles com o senhor Menem, os presentes que Carlos Nair Meza recebia de parte daquele, as visitas que a criança realizava a seu pai na residência oficial do Presidente, no complexo presidencial de verão e na Casa de Governo. Entre outros aspectos, essa reportagem informava sobre a existência de ameaças contra o filho de Menem, as quais foram denunciadas pela senhora Meza, que responsabilizou o governo nacional por sua segurança e que motivaram seu pedido de asilo no Paraguai, e se referia à comunicação entre os Presidentes da Argentina e do Paraguai a respeito. Adicionalmente, a reportagem menciona uma ação por parte da senhora Meza e seu marido, por um valor de 50 milhões de dólares contra o senhor Menem, a existência de um acordo entre a senhora Meza e o senhor Menem por meio do qual este último lhe concedia uma pensão por um montante de 20.000 dólares mensais, criava um fundo fiduciário a favor de Carlos Nair Meza com aproximadamente um milhão de dólares, e prestava "cobertura política" em relação a uma investigação que o esposo da senhora Meza estava enfrentando naquele momento por um suposto desfalque milionário na obra social dos aposentados. Nesta última publicação se relata novamente o roubo de jóias e dinheiro denunciado pela senhora Meza e se informa sobre sua "ascensão econômica". Neste artigo se faz expressa menção ao livro *El Jefe. Vida y Obra de Carlos Saúl Menem* de onde se obteve parte da informação publicada.[21]

36. As reportagens dessa edição são ilustradas por quatro fotografias do então Presidente Menem com seu filho Carlos Nair Meza. Em uma delas, junto à legenda *"Chapadmalal '93. Una de las tantas visitas de Carlos Nair al complejo oficial para estar con Menem"*, se observa, entre outros, o ex-Presidente e a criança jogando bilhar. Em outra imagem aparecem, entre outras pessoas, o senhor Menem, a senhora Meza e o filho de ambos junto da legenda *"Las Lomitas '93. Un acto menemista, Martha Meza, Carlos Nair y El Presidente, primera fila"*. Na

20. *Cf.* Revista *Noticias*, edição nº 985 de 12 de novembro de 1995 (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 3, tomo I, folhas 227 e 243). Ali se lê: [e]sta vez, o disparador foi o conhecimento que a senhora Zulema Yoma teve dos contatos recentes entre seu ex-esposo e o adolescente Carlos Nair (14), nascido na localidade *formoseña* de Las Lomitas e sobre quem pesa a versão de ser filho extraconjugal do Presidente. [Em maio de 1995]: Menem recebeu, na Casa Rosada, Martha Meza junto com seu filho Carlos Nair.

21. *Cf.* Revista *Noticias*, edição nº 985, nota 20 *supra,* folhas 245 a 247. Ali se lê: ['s]e não dá comida para seu filho, como vai dar comida ao país'. Um cartaz com este texto recorreu o território *formoseño* nas mãos da deputada provincial Martha Elizabeth Meza […]. [A senhora Meza] não encontrou melhor modo de apresentar à sociedade a suposta paternidade de seu filho, Carlos Nair (14). […] Segundo conta Gabriela Cerruti […] em seu livro *El Jefe*, Carlos e Martha viveram um 'apaixonado romance que culminou com a professora grávida e disposta a ter seu filho. Carlos tentou convencê-la como seria difícil a situação, mas finalmente acabou aceitando com a condição de que Zulema (Yoma, 52) não saberia. [E]m novembro [de 1981] nasceu Carlos Nair, cujo nome significa, em árabe, 'o sem pai'. [Uma professora] afirmou que [o menino] 'era muito reservado sobre dizer quem era seu pai. Apenas nos últimos meses disse que seu pai era Menem e trouxe algumas fotos ao colégio onde estava com seu pai, quando era pequeno'. […] Aos seis anos recebeu de Buenos Aires uma pequena moto de presente e, já mais velho, um computador. No último dia 17 de outubro, o presente foi uma Honda 100. Em mais de uma oportunidade, Charly ligou para Menem para pedir bolsas e coisas para seus coleguinhas mais humildes, algo ao que o Presidente sempre correspondeu. […] Nair manteve contato permanente com seu pai, a quem visitava uma vez por mês e de quem recebia frequentes ligações. Habitualmente era o chofer de sua mãe […] quem o acompanhava em suas viagens a Olivos, ainda que em numerosas oportunidades o fez junto à própria Meza, especialmente a partir da expulsão de Zulema Yoma da Residência Presidencial. Em uma de suas primeiras visitas à residência oficial, [uma pessoa próxima a Menem] organizou a seção do apartamento de quatro ambientes no bairro Once que, desde então, [a senhora Meza] utiliza durante suas estadias *porteñas*. […] Ascensão Econômica: […] Menem presenteia [a Meza] um apartamento de 4 ambientes no Once (US$ 70.000). […] Nesse ano de 1990, Carlos Menem convidou seu filho a passar as festas de fim de ano em Anillaco, mas Meza negou a permissão. No entanto, nesse verão a família voltou a se reunir no complexo Presidencial de Chapadmalal, o mesmo cenário serviu de refúgio para pai e filho nos anos seguintes. Em fevereiro de 1993, as obrigações eleitorais de Menem limitaram o encontro a um único dia, no qual o Presidente se regozija cozinhando para o seu filho mais novo, que permaneceu ali o resto da semana junto com o chofer de sua mãe. [O] então advogado de Zulema Yoma no processo de divórcio contra Carlos Menem […] apresentou um questionário [no marco desse processo] dirigido a estabelecer a suposta infidelidade cometida por este durante o período de confinamento em Las Lomitas. [A senhora] Meza se negou a responder, mas a transcendência pública desta demanda levou a deputada *formoseña* a exigir a retratação de Yoma em suas afirmações aos meios de comunicação, provocando um intercâmbio de cartas-documento e outro novo escândalo em torno da Presidência da Nação. [Em] meados do último mês de abril, Martha Meza e Carlos Nair estavam no registro de guarda da residência de Olivos. [O] encontro seguinte de Meza, Carlos Nair e o Presidente –no final de maio- se concretizou nas dependências mais seguras da Casa Rosada. [...] Em 14 de fevereiro de 1994 […] Martha Meza denunciou ameaças contra seu filho e responsabilizou o governo nacional por sua segurança, buscando asilo político no Paraguai. A magnitude dos personagens em jogo levou o Presidente guarani, Juan Carlos Wasmosy […], a comunicar-se telefonicamente com seu par argentino, quem lhe teria pedido proteção à mulher e seu filho. […] 'Meza e seu marido pediram U$S 50.000.000 para instalar-se definitivamente nas praias de Miami. Ela ameaçou acampar junto com seu filho na *Plaza de Mayo* e iniciar uma ação de paternidade perante a OEA'. [Pessoas próximas ao senhor Menem] viajaram de urgência a Assunção para acalmar os ânimos. O [acordo extrajudicial com o senhor Menem] consistiria em uma pensão mensal vitalícia de U$S 20.000 e um fundo fiduciário em nome de Carlos Nair, por uma cifra aproximada de um milhão de dólares; além do apoio político para [o marido de Martha Meza, o senhor] Dorrego –ex-interventor local do PAMI na época de Matilde Menéndez […]- a quem a Auditoria da Delegação Nacional da Obra Social dos Aposentados investigava por um suposto desfalque milionário. [U]m setor do Governo […] avaliou a possibilidade de sugerir a Menem uma conduta similar [a reconhecer o filho, como o havia feito o ex-Presidente francês Mitterrand], chegando inclusive a pedir à SIDE uma pesquisa de opinião que teria confirmado os benefícios dessa alternativa […]. [A] carreira política de Martha Meza esteve desde o começo marcada pela aura de ser, como ela não se cansa de repetir, 'a mãe do filho do Presidente'. [E]m novembro de 1994, Martha Meza denunciou um roubo ao cofre de seu domicílio em Formosa. Segundo os autos do caso que tramita perante o Juízo de Rolando Cejas, teriam sido roubados '20 anéis, quatro pulseiras, quatros pares de brincos e várias correntes, tudo de ouro'. Ademais, declarou: '[m]e tiraram um Rolex de ouro incrustado de diamantes, presenteado pelo Presidente da Nação', cujo valor chegaria a U$S 40.000. Segundo a deputada, o total roubado chegaria a U$S 230.000. […] Versões judiciais indicam que […] a preocupação da deputada estaria centrada em documentos que também teriam sido encontrados guardados no cofre e que poderiam estar vinculados às cotas recebidas para a manutenção do menor.

fotografia seguinte se observa o senhor Menem, Carlos Nair, sua mãe e outras pessoas em uma refeição formal junto da legenda *"Olivos '92. Menem preside, Martha a su derecha y Carlos Nair a su izquierda, Mera Figueroa mira".* Na quarta ilustração se retrata o senhor Menem abraçando seu filho e a seu lado a senhora Meza com a legenda *"Chapadmalal '91. Un familiar dia de playa. Frente a los vientos del mar y lejos de otras tormentas".* Em todas as fotos, de ambas as edições, a imagem da criança aparece distorcida de maneira que não pode ser reconhecido.

37. O senhor Menem, que no momento das referidas publicações era Presidente da Nação iniciou, por direito próprio, uma demanda de danos e prejuízos contra *Editorial Perfil* e os senhores Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico. O objeto desta ação era obter um ressarcimento econômico pelo alegado dano moral causado pela suposta violação do direito à intimidade, consequência das publicações da revista. O montante indenizatório solicitado na demanda era de $1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil pesos), além dos juros e custas e gastos do processo. Adicionalmente, pediu a publicação íntegra da sentença a cargo dos demandados.[22]

38. Em 10 de julho de 1997, um juiz de primeira instância civil resolveu a controvérsia rejeitando a demanda interposta pelo senhor Menem e a reconvenção interposta por um dos jornalistas.[23] Esta sentença foi apelada e, em 11 de março de 1998, uma sala da Câmara Nacional de Apelações Civil da Capital Federal reverteu, por maioria, "a sentença apelada [e deu] lugar à demanda, condenando a Editorial Perfil S.A., e os [senhores] Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico a pagar ao autor, no prazo de 10 dias, a soma de $150.000,00 [cento e cinquenta mil pesos], a título de indenização por ter violado seu direito à intimidade, acrescida de juros [...], assim como a publicação de um extrato de[ssa] sentença, e as custas de ambas as instâncias."[24]

39. Contra esta sentença os demandados interpuseram um recurso extraordinário federal.[25] Em 25 de setembro de 2001, a Corte Suprema confirmou a sentença recorrida, mas modificou o montante indenizatório, reduzindo-o à soma de $60.000,00 (sessenta mil pesos).[26] Além disso, confirmou o resolvido a respeito da imposição de "gastos processuais" das instâncias anteriores e impôs 90% das custas dessa instância aos co-demandados e 10% a cargo da parte autora. Em sua sentença, a Corte Suprema recordou que não encontrava controvertida a veracidade das informações difundidas pela revista *Noticias*, mas seu caráter íntimo. Além disso, este Tribunal se referiu, entre outros aspectos, aos critérios gerais sobre os direitos à liberdade de expressão e à vida privada, à resolução de possíveis tensões entre eles e a quando uma intromissão na intimidade poderia estar justificada, ao limite diferenciado de proteção de "personagens célebres cuja vida tem caráter público ou de personagens populares" e a esfera da vida privada do "homem público", e afirmou:

> [q]ue no caso de personagens célebres, cuja vida tem caráter público ou de personagens populares, sua atuação pública ou privada pode ser divulgada no que se relacione com a atividade que lhes confere prestígio ou notoriedade, e sempre que o justifique o interesse geral. Mas esse avanço sobre a intimidade não autoriza a lesionar a imagem pública ou a honra destas pessoas e, menos ainda, sustentar que não existe um setor ou âmbito de vida privada protegido de toda intromissão [...]. Efetivamente, mesmo o homem público, que vê restringida a esfera de sua vida privada com motivo da exposição pública a que se encontra submetido pelo desempenho de sua função, tem direito a preservar um âmbito na esfera da tranquilidade e segredo que é essencial a todo homem, na medida em que esse aspecto privado não tenha vinculação com o manejo da coisa pública ou represente um interesse superior em defesa da sociedade.
>
> [...]
>
> Que, nos autos, tanto a difusão de questões familiares íntimas por meio da palavra escrita como a publicação de imagens fotográficas -em todo caso não autorizadas pelo autor no tempo e no contexto em que foram usadas pelo meio de imprensa- sobre supostos vínculos familiares e sobre o estado de ânimo de sua ex-cônjuge em relação a tais laços, configura uma intrusão na zona de reserva do sujeito não justificada por interesses superiores da comunidade. Máxime quando se incorporaram imagens e nomes de menores, com exposição sem prudência profissional de questões relativas à paternidade destas crianças, com mortificação espiritual não apenas do homem quanto tal, mas em

22. *Cf.* Demanda por danos e prejuízos interposta pelo representante legal do senhor Menem (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 4, folhas 305 e ss.). A soma indicada em pesos era então equivalente em dólares estadunidenses.

23. *Cf.* Sentença proferida em 10 de julho de 1997 pelo Juízo Nacional de Primeira Instância Civil nº 35 da Capital Federal (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 8, folhas 342 e ss.).

24. *Cf.* Sentença proferida em 11 de março de 1998 pela Sala H da Câmara Nacional de Apelações Civil da Capital Federal, nota 17 *supra,* folhas 369 e ss. A soma indicada em pesos era então equivalente em dólares estadunidenses.

25. *Cf.* Recurso Extraordinário Federal interposto em 1º de abril de 1998 pela advogada de *Editorial Perfil S.A.* e das supostas vítimas (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 11, folhas 425 e ss.).

26. *Cf.* Sentença proferida em 25 de setembro de 2001 pela Corte Suprema de Justiça da Nação, (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 12, folhas 523 e ss.). A soma indicada em pesos era então equivalente em dólares estadunidenses.

> sua relação com elas, conduta que revela o caráter arbitrário da ingerência na esfera de intimidade do autor, não justificada pelo debate vigoroso das ideias sobre os assuntos de interesse público nem pela transparência que deve ter a atuação do homem público no exercício de suas altas responsabilidades.[27]

40. Com posterioridade a esta decisão, começou o processo de execução da sentença e, por outro lado, em 26 de fevereiro de 2002, um juízo comercial ordenou, a pedido de *Editorial Perfil*, a abertura do concurso preventivo de credores.[28] Depois de diversas circunstâncias relativas à situação jurídica e patrimonial da Editora,[29] o processo de execução de sentença continuou contra o co-demandado, o senhor D'Amico, que então trabalhava em outro meio de comunicação.[30] Em 22 de outubro de 2003, um juízo civil ordenou "levar adiante a execução até que o [senhor] D'Amico [fizesse] o pagamento integral ao exequente das somas devidas acrescidas de juros e das custas da execução."[31] Por meio de um ofício de 18 de fevereiro de 2004, dirigido à empresa onde trabalhava o senhor D'Amico, ordenou-se "bloquear os bens e/ou qualquer soma que por qualquer conceito recebesse mensalmente o [senhor] D'Amico [...], até cobrir a soma de [cento e oito mil quinhentos e quatorze pesos e setenta e cinco centavos], além de [trinta mil pesos] orçados para cobrir os juros e as custas."[32] Os bens do senhor D'Amico foram embargados desde março de 2004 até novembro de 2005.[33] Por sua vez, *Editorial Perfil* pagou a soma correspondente à taxa de justiça de $ 105.808,50 (cento e cinco mil oitocentos e oito pesos e cinquenta centavos).[34]

41. No momento dos fatos, o artigo 1071 *bis* do Código Civil estabelecia:

> quem arbitrariamente se intrometer na vida alheia, publicando retratos, difundindo correspondência, mortificando a outros em seus costumes ou sentimentos, ou perturbando de qualquer modo sua intimidade, e o fato não for um delito penal, será obrigado a cessar tais atividades, se antes não tiverem cessado, e a pagar uma indenização que o juiz fixará equitativamente, de acordo com as circunstâncias; ademais, poderá este, a pedido do prejudicado, ordenar a publicação da sentença em um diário ou jornal local, se esta medida for procedente para uma adequada reparação.

C. Considerações da Corte

1. Direitos à liberdade de pensamento e de expressão e à vida privada

42. A respeito do conteúdo da liberdade de pensamento e de expressão, a jurisprudência desta Corte tem sido constante em indicar que quem está sob a proteção da Convenção Americana tem o direito de buscar, receber e difundir ideias e informações de toda natureza, bem como de receber e conhecer as informações e ideias difundidas pelos demais.[35]

43. Entretanto, a liberdade de expressão não é um direito absoluto. O artigo 13.2 da Convenção, que proíbe a censura prévia, também prevê a possibilidade de exigir responsabilidades ulteriores pelo exercício abusivo deste direito. Estas restrições têm caráter excepcional e não devem limitar, além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão e converter-se em um mecanismo direto ou indireto de censura prévia.[36]

---

27. *Cf.* Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação, nota 26 *supra,* folhas 530 a 533, Considerandos 13 e 16.

28. *Cf.* Escrito apresentado pelo advogado do autor perante o juízo civil solicitando a aprovação judicial de uma nova liquidação por reembolso de taxa de justiça (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 1, tomo I, folhas 4 e ss.); escrito de solicitação de suspensão da sentença e de levantamento de embargo apresentado em 4 de março de 2002 pela advogada de *Editorial Perfil S.A.* (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 13, tomo I, folha 567), e escrito mediante o qual o advogado da parte demandada comunica ao juízo civil a abertura do concurso preventivo, solicita a suspensão do procedimento e que se deixem sem efeito as medidas cautelares (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 14, tomo I, folhas 569 e ss.).

29. *Cf.* Escrito de solicitação de suspensão de sentença e de levantamento do embargo apresentado em 4 de março de 2002 pela advogada de *Editorial Perfil S.A.*, nota 28 *supra*; escrito mediante o qual o advogado da parte demandada comunica ao juízo civil a abertura do concurso preventivo, solicita a suspensão do procedimento e que deixem sem efeito as medidas cautelares, nota 28 *supra,* e Declaração do senhor Jorge Fontevecchia, *supra* nota 16.

30. *Cf.* Declaração do senhor Héctor D'Amico, nota 16 *supra,* e Certidão de 23 de abril de 2009 emitida pelo Chefe de Liquidação e Administração de Pessoal de *La Nación S.A.* (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 15, folhas 576 e ss.).

31. *Cf.* Boleto de notificação dirigido ao senhor Héctor D'Amico pelo Juízo Nacional de Primeira Instância Civil nº 36 (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo, 16, tomo I, folha 580).

32. *Cf.* Ofício emitido em 18 de fevereiro de 2004 pelo Juízo Nacional de Primeira Instância Civil nº 36 dirigido ao Presidente da Direção do Jornal *La Nación S.A.* (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 17, tomo I, folhas 582 e 583).

33. *Cf.* Declaração do senhor Héctor D'Amico, nota 16 *supra,* e Certidão de 23 de abril de 2009, nota 30 *supra,* folha 576.

34. *Cf.* Relatório de Mérito nº 82/10 da Comissão Interamericana, nota 4 *supra,* folha 29.

35. *Cf. Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (Arts. 13 e 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A Nº 5, par. 30, e *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de janeiro de 2009. Série C Nº 193, par. 109.

36. Cf. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C Nº 107, par. 120, e Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 110.

44. Em sua jurisprudência a Corte estabeleceu que os meios de comunicação social jogam um papel essencial como veículos para o exercício da dimensão social da liberdade de expressão em uma sociedade democrática, razão pela qual é indispensável que reúnam as mais diversas informações e opiniões. Os referidos meios de comunicação, como instrumentos essenciais da liberdade de pensamento e de expressão, devem exercer com responsabilidade a função social que desenvolvem.[37]

45. Dada a importância da liberdade de expressão em uma sociedade democrática e a elevada responsabilidade que isso entranha para quem exerce profissionalmente trabalhos de comunicação social, o Estado não apenas deve minimizar as restrições à circulação da informação, mas também equilibrar, na maior medida possível, a participação das distintas informações no debate público, promovendo o pluralismo informativo. Em consequência, a equidade deve reger o fluxo informativo. Nestes termos se pode explicar a proteção dos direitos humanos de quem enfrenta o poder dos meios de comunicação e a tentativa de garantir condições estruturais que permitam a expressão equitativa das ideias.[38]

46. A Corte Interamericana recorda que na primeira oportunidade em que se referiu ao direito à livre expressão, destacou que "a profissão de jornalista [...] implica precisamente buscar, receber e difundir informação. O exercício do jornalismo, portanto, requer que uma pessoa se envolva em atividades que estão definidas ou compreendidas na liberdade de expressão garantida na Convenção". Diferentemente de outras profissões, o exercício profissional do jornalismo é uma atividade especificamente garantida pela Convenção e "não pode ser diferenciad[a] da liberdade de expressão, ao contrário, ambas as coisas estão evidentemente sobrepostas, pois o jornalista profissional não é, nem pode ser, outra coisa além de uma pessoa que decidiu exercer a liberdade de expressão de modo contínuo, estável e remunerado."[39] O presente caso trata de dois jornalistas que reclamam a proteção do artigo 13 da Convenção.

47. Além disso, o Tribunal recorda que as expressões dirigidas à idoneidade de uma pessoa para o desempenho de um cargo público ou aos atos realizados por funcionários públicos no desempenho de seus trabalhos, entre outras, gozam de maior proteção, de maneira tal que se propicie o debate democrático. A Corte indicou que em uma sociedade democrática os funcionários públicos estão mais expostos ao escrutínio e à crítica do público. Este limite diferente de proteção se explica porque se expuseram voluntariamente a um escrutínio mais exigente. Suas atividades saem do domínio da esfera privada para inserir-se na esfera do debate público. Este limite não apenas se assenta na qualidade do sujeito, como também no interesse público das atividades que realiza.[40]

48. Por sua vez, o artigo 11 da Convenção Americana reconhece que toda pessoa tem, entre outros, direito à vida privada e proíbe toda ingerência arbitrária ou abusiva nela, enunciando diversos âmbitos da mesma como a vida privada de suas famílias, seus domicílios ou suas correspondências. O âmbito da privacidade se caracteriza por ficar isento e imune das invasões ou agressões abusivas ou arbitrárias por parte de terceiros ou da autoridade pública[41] e compreende, entre outras dimensões, tomar decisões relacionadas com diversas áreas da própria vida livremente, ter um espaço de tranquilidade pessoal, manter reservados certos aspectos da vida privada e controlar a difusão de informação pessoal para o público.

49. O artigo 11.2 da Convenção Americana protege o indivíduo frente à possível interferência arbitrária ou abusiva do Estado. No entanto, isso não significa que o Estado cumpra suas obrigações convencionais com o simples fato de abster-se de realizar tais interferências. Ademais, o artigo 11.3 da Convenção impõe aos Estados o dever de oferecer a proteção da lei contra aquelas ingerências. Consequentemente, o Estado tem a obrigação de garantir o direito à vida privada por meio de ações positivas, o que pode implicar, em certos casos, a adoção de medidas destinadas a assegurar este direito, protegendo-o das interferências das autoridades públicas assim como das pessoas ou de instituições privadas, incluindo os meios de comunicação.[42]

50. Nesse contexto, a Corte deve encontrar um equilíbrio entre a vida privada e a liberdade de expressão que, sem serem absolutos, são dois direitos fundamentais garantidos na Convenção Americana e da maior importância

37. Cf. Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C Nº 74, par. 149, e Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, nota 36 supra, par. 117.

38. *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de maio de 2008. Série C Nº 177, par. 57.

39. *Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 35 *supra*, pars. 72 a 74.

40. Cf. em uma redação anterior, Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, nota 36 supra, pars. 128 e 129, e Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 115.

41. Cf. Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1º de julho de 2006. Série C Nº 148, pars. 193 e 194, e Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 55.

42. No mesmo sentido, *Cf.* TEDH, *Case of Von Hannover v. Germany,* Sentença de 24 de junho de 2004, par. 57, e Resolução 1165 da Assembleia Parlamentar do Conselho de Europa sobre o direito à privacidade de 26 de junho de 1998, artigo 12.

em uma sociedade democrática. O Tribunal recorda que o exercício de cada direito fundamental tem de ser feito com respeito e salvaguarda aos demais direitos fundamentais. Nesse processo de harmonização cabe um papel medular ao Estado buscando estabelecer as responsabilidades e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito.[43] A necessidade de proteger os direitos que poderiam ser afetados por um exercício abusivo da liberdade de expressão, requer a devida observância dos limites determinados a este respeito pela própria Convenção.[44]

2. *A restrição do direito à liberdade de expressão e a aplicação de responsabilidade ulterior no presente caso*

51. Tendo em conta as considerações anteriores e o alegado pelas partes, a Corte examinará se a medida de responsabilidade ulterior civil aplicada no presente caso cumpriu os requisitos de estar prevista na lei, perseguir um fim legítimo e ser idônea, necessária e proporcional. A esse respeito, apesar de que esta Decisão se referirá às duas sentenças internas relativas ao presente caso (pars. 38 e 39 *supra*), a análise se concentrará, principalmente, na decisão da Corte Suprema que confirmou a condenação civil e decidiu de forma definitiva a reclamação das supostas vítimas.

Legalidade da medida

52. *O* direito à intimidade, por cuja violação as supostas vítimas foram condenadas civilmente, estava previsto no artigo 1071 *bis* do Código Civil, que é uma lei em sentido formal e material. Quanto ao alegado pelos representantes, de que a norma questionada não satisfaz o requisito de lei material (par. 23 *supra*), a Corte considera que apesar de ser uma disposição que, efetivamente, está redigida em termos gerais, isso não é suficiente para privá-la de seu caráter de lei material (pars. 89 a 92 *infra*).

Finalidade e idoneidade da medida

53. A Corte indicou que os funcionários públicos, como qualquer outra pessoa, estão amparados pela proteção que lhes oferece o artigo 11 da Convenção que consagra, entre outros, o direito à vida privada. Além disso, o artigo 13.2.a da Convenção estabelece que “o respeito aos direitos [...] das demais pessoas” pode ser motivo para fixar responsabilidades ulteriores no exercício da liberdade de expressão. Em consequência, a proteção do direito à vida privada de toda pessoa é um fim legítimo de acordo com a Convenção. Por outro lado, a via civil é idônea porque serve o fim de salvaguardar, através de medidas de reparação de danos, o bem jurídico que se quer proteger, isto é, poderia estar em capacidade de contribuir à realização desse objetivo.[45]

Necessidade da medida

54. Desde sua primeira decisão sobre a matéria o Tribunal adotou o critério de que para que uma restrição à livre expressão seja compatível com a Convenção Americana, ela deve ser necessária em uma sociedade democrática, entendendo por “necessária” a existência de uma necessidade social imperiosa que justifique a restrição.[46]

55. Além disso, a Corte estabeleceu que o Estado deve dotar as pessoas dos meios para estabelecer as responsabilidades e sanções que forem necessárias para respeitar e salvaguardar os direitos fundamentais. Em sua jurisprudência, o Tribunal analisou casos nos quais se debatia a necessidade da sanção penal e estabeleceu que “não considera contrária à Convenção qualquer medida penal a propósito da expressão de informações ou opiniões.”[47]

56. Em sentido similar, a Corte tampouco considera contrária à Convenção Americana uma medida civil a propósito da expressão de informações ou opiniões que afetem a vida privada ou a intimidade pessoal. No entanto, essa possibilidade deve ser analisada com especial cautela, ponderando a conduta realizada pelo emissor, as

---

43. Cf. Caso Kimel Vs. Argentina, nota 38 supra, par. 75.

44. Cf. Caso Kimel Vs. Argentina, nota 38 supra, par. 56.

45. Cf. mutatis mutandi, Caso Kimel Vs. Argentina, nota 38 supra, par. 71, e Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 118.

46. *Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 36 *supra,* pars. 41 a 46. Neste último parágrafo, o Tribunal afirmou: “[é] importante destacar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, ao interpretar o artigo 10 da Convenção Europeia, concluiu que “necessárias”, sem ser sinônimo de “indispensáveis”, implica a existência de uma “necessidade social imperiosa” e que para que uma restrição seja “necessária” não é suficiente demonstrar que seja “útil”, “razoável” ou “oportuna” [...]. Essa conclusão, que é igualmente aplicável à Convenção Americana, sugere que a “necessidade” e, deste modo, a legalidade das restrições à liberdade de expressão fundamentadas no artigo 13.2, dependerá de que estejam orientadas a satisfazer um interesse público imperativo[.]” Além disso, *Cf.* TEDH, *Case of Editions Plon v. France*, Sentença de 18 de maio de 2004, par. 42 e *Case of MGN Limited v The United Kingdom,* Sentença de 18 de janeiro de 2011, par. 139.

47. Cf. Caso Kimel Vs. Argentina, nota 38 supra, pars. 55 e 78.

características do dano alegadamente causado e outros dados que ponham em evidência a necessidade de recorrer à via civil. Ambas as vias, sob certas circunstâncias e na medida em que reúnam certos requisitos, são legítimas.

57. Em sua decisão de 25 de setembro de 2001, a Corte Suprema não estabeleceu os fatos específicos que considerou que afetavam a vida privada do senhor Menem e que, segundo seu critério, geraram a responsabilidade dos jornalistas, mas recordou que as "circunstâncias fáticas ha[via]m sido exaustivamente expostas nas instâncias anteriores", e assinalou que apenas lhe cabia resolver a tensão entre ambos os direitos constitucionais.

58. Daquela decisão surgiria que "as questões familiares" cuja difusão constituiu uma violação à intimidade do senhor Menem segundo a Corte Suprema são: a) os "supostos vínculos familiares" do senhor Menem; b) o estado de ânimo de sua ex-cônjuge em relação a tais laços, e c) as imagens e "nomes" de "menores" com exposição de questões de paternidade "destas crianças" (par. 39 *supra*). Esta Corte considera oportuno reiterar que o senhor Menem demandou apenas por seu próprio direito (par. 37 *supra*), de modo que não corresponde pronunciar-se sobre eventuais ingerências na vida privada a respeito de terceiros.

59. O Tribunal considera que os padrões utilizados a respeito da proteção da liberdade de expressão nos casos dos direitos à honra e à reputação são aplicáveis, no que seja pertinente, a casos como este. Ambos os direitos estão protegidos no mesmo artigo sob uma fórmula comum e envolvem princípios similares vinculados ao funcionamento de uma sociedade democrática. De tal modo, dois critérios relevantes, tratando-se da difusão de informação sobre eventuais aspectos da vida privada, são: a) o limite diferente de proteção dos funcionários públicos, ainda mais daqueles que são eleitos com o voto popular, das figuras públicas e dos particulares, e b) o interesse público das ações que aqueles realizam.

60. O limite diferente de proteção do funcionário público se explica porque se expõe voluntariamente ao escrutínio da sociedade, o que o pode levar a um maior risco de sofrer afetações a seu direito à vida privada. No presente caso se tratava do funcionário público que ostentava o mais alto cargo eletivo de seu país, Presidente da Nação e, por isso, estava sujeito ao maior escrutínio social, não apenas sobre suas atividades oficiais ou o exercício de suas funções, mas também sobre aspectos que, em princípio, poderiam estar vinculados à sua vida privada mas que revelam assuntos de interesse público.

61. Quanto ao caráter de interesse público, em sua jurisprudência a Corte reafirmou a proteção à liberdade de expressão a respeito das opiniões ou informações sobre assuntos nos quais a sociedade tem um legítimo interesse de se manter informada, de conhecer o que incide sobre o funcionamento do Estado, ou afeta direitos ou interesses gerais ou lhe acarreta consequências importantes.[48] No presente caso, tanto a Comissão como os representantes afirmaram que, por diversos motivos, a informação era de interesse público e isso justificava sua difusão (pars. 18 e 23 *supra*).

62. A informação relativa à existência do filho não reconhecido pelo senhor Menem, bem como a relação deste último com a criança e com sua mãe constituíam a causa principal e um elemento central e inseparável dos fatos publicados pela revista *Noticias* que informavam sobre: a) o oferecimento de altas somas de dinheiro para essas pessoas por parte do então Presidente da Nação; b) a entrega a estas pessoas de presentes caros, e c) a suposta existência de gestões e favores econômicos e políticos ao então esposo da senhora Meza. Essa informação se relaciona com a integridade dos funcionários e, ainda sem necessidade de determinar se foi feito uso de fundos públicos para fins pessoais, o oferecimento de grandes somas e presentes caros por parte de um Presidente da Nação, assim como a eventual existência de gestões ou interferências em uma investigação judicial, são questões sobre as quais existe um legítimo interesse social de conhecê-las. Por isso, para este Tribunal a informação publicada pela revista *Noticias* possui o caráter de interesse público e sua publicação resultou em um chamado para exercer o controle público e, se for o caso, judicial a respeito daqueles fatos.

63. Por outro lado, no presente caso se observa do acervo probatório que a informação relativa aos "laços familiares" do Presidente e à possível paternidade sobre Carlos Nair Meza havia sido difundida em distintos meios de comunicação, ao menos dois anos antes de sua publicação pela revista *Noticias* em 1995. Com efeito, em 1993 foi publicado o livro *El Jefe. Vida y obra de Carlos Saúl Menem*, no qual se relata com detalhe a relação entre o senhor Menem e a senhora Meza quando o primeiro foi trasladado ao interior do país sob o

48. *Cf. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá,* nota 35 *supra,* par. 121.

regime militar e o nascimento do filho de ambos em 1981; os acordos aos quais teriam chegado os pais, que incluíam o envio de transferências por parte de Menem e o silêncio por parte da mãe; a campanha a deputada provincial da senhora Meza sob o slogan *"[se Menem] não dá comida a seu filho, o que vai fazer pelo país";* o oferecimento do senhor Menem de reconhecer legalmente a criança e a oposição de sua então esposa que teria ameaçado criar um escândalo público; as visitas dos Meza à residência Presidencial de Olivos depois da separação do senhor Menem e sua esposa, e a instituição de visitas no primeiro domingo de cada mês.[49] Mais ainda, informação similar sobre a paternidade do senhor Menem a respeito da criança, as circunstâncias de seu nascimento, a relação do ex-Presidente com a mãe, entre outros fatos, foi publicada também pelo jornal *El Mundo*, da Espanha, em sua edição de 2 de março de 1994[50] no qual, citando o livro antes mencionado, relata a mesma história e indica:

> [a] existência de um suposto filho extraconjugal não reconhecido do Presidente Carlos Menem deixou de ser um segredo na Argentina e a justiça investiga o assunto a pedido da ex-primeira dama, Zulema Yoma de Menem[;]
>
> os homens do Presidente não querem nem ouvir falar no delicado assunto que veio a confirmar de uma maneira explosiva a fama de mulherengo e '*bon vivant*' cultivada pelo próprio Menem de forma pública.

64. Do anterior decorre que, quando da publicação por parte da revista *Noticias*, os fatos questionados que deram lugar à presente controvérsia relativos à paternidade não reconhecida de um filho extraconjugal, haviam recebido difusão pública em meios escritos, tanto na Argentina como no exterior. Por outro lado, não consta ao Tribunal que diante daquelas difusões públicas prévias da informação, o senhor Menem se houvesse interessado em valer-se de medidas de proteção de sua vida privada ou em evitar, de qualquer outra maneira, a difusão pública que depois objetou a respeito da revista *Noticias*.

65. Adicionalmente, o Tribunal constata que o senhor Menem adotou, com anterioridade às publicações que depois questionou, pautas de comportamento favoráveis a dar a conhecer essas relações pessoais, ao compartilhar atos ou situações públicas com estas pessoas, as quais aparecem registradas em várias das fotos que ilustram as reportagens, e inclusive recebendo a criança e sua mãe em um local oficial como a Casa de Governo (pars. 32, 35 e 36 *supra*).[51] A Corte recorda que o direito à vida privada é disponível para o interessado e, por isso, é relevante a conduta realizada pelo mesmo. Neste caso, sua conduta não foi de resguardo da vida privada nesse aspecto.

66. Por último, como a Corte argumentou anteriormente, o Poder Judiciário deve tomar em consideração o contexto no qual se realizam as expressões em assuntos de interesse público; o juiz deve "ponderar o respeito aos direitos ou à reputação dos demais com o valor do debate aberto sobre temas de interesse ou preocupação pública em uma sociedade democrática."[52] Este Tribunal observa que em sua decisão a Corte Suprema se referiu a quando uma intromissão na intimidade poderia estar justificada e à proteção da intimidade do "homem" público, entre outros aspectos (par. 39 *supra*). No entanto, não analisou no caso concreto se a informação questionada tinha ou não caráter de interesse público ou contribuía a um debate de interesse geral. Ao contrário, em sua decisão se referiu aos alegados aspectos da vida privada de maneira isolada das questões de interesse público que deles se derivam e que constituem o aspecto fundamental das reportagens questionadas. Essa mesma descontextualização se vê refletida em um dos votos majoritários da decisão da Câmara Civil, no qual, depois de indicar que em caso de dúvida entre a liberdade de expressão e a intimidade do funcionário deveria ser dada primazia ao segundo, afirmou:

> [p]or outra parte, se alude à suposta fortuna adquirida pela deputada Meza, à existência de favores políticos e econômicos de envergadura em benefício dela, o que no caso de ser certo é repudiável e digno de ser conhecido pela população. Não é esta a vida privada a que me refiro e que merece proteção, pois se o Presidente fez manejo indevido de fundos públicos deveria ser julgado por isso, e se uma deputada se enriqueceu indevidamente, também. Por outro lado, considero que não existe um interesse público suficiente para justificar a difusão de fatos não atuais relacionados com a vida sentimental dos envolvidos e, especialmente, com a possível existência de um filho fruto de tal relação [...].[53]

---

49. *Cf. El Jefe. Vida y obra de Carlos Saúl Menem,* Gabriela Cerruti, Editorial Planeta, Buenos Aires, 1993 (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 5, tomo I, folhas 334 e 335).

50. Cf. El Mundo, de 2 de março de 1994, Menem, acusado de tener um hijo extramatrimonial no reconocido. La madre es la diputada peronista Martha Meza (expediente de anexos ao relatório nº 82/10, anexo 6, folhas 338 e 339).

51. *Cf.* Revista *Noticias*, edições nº 984 e 985, reportagens 18 e 20 *supra*; *El Jefe. Vida y obra de Carlos Saúl Menem,* nota 49 *supra,* e declaração do senhor Héctor D'Amico, nota 16 *supra*.

52. Cf. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C Nº 111, par. 105, e Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 123.

53. *Cf.* Sentença de 11 de março de 1998 da Sala H da Câmara Nacional de Apelações Civil da Capital Federal, nota 17 *supra,* folhas 386 e 387.

* * *

67. Em relação às cinco fotografias que ilustram as reportagens questionadas nas quais aparece o senhor Menem com seu filho, a Corte recorda que a proteção da Convenção Americana à vida privada se estende a outros âmbitos além dos que esta norma especificamente enumera.[54] Ainda que o direito à própria imagem não se encontra expressamente enunciado no artigo 11 da Convenção, as imagens ou fotografias pessoais, evidentemente, estão incluídas dentro do âmbito de proteção da vida privada.[55] Além disso, a fotografia é uma forma de expressão que recai no âmbito de proteção do artigo 13 da Convenção.[56] A fotografia não apenas tem o valor de respaldar ou dar credibilidade a informações oferecidas por meio da escrita, mas tem, em si mesma, um importante conteúdo e valor expressivo, comunicativo e informativo; de fato, em alguns casos, as imagens podem comunicar ou informar com igual ou maior impacto que a palavra escrita. Por isso, sua proteção possui importância em tempos nos quais os meios de comunicação audiovisual predominam. No entanto, por essa mesma razão e pelo conteúdo de informação pessoal e íntima que podem ter as imagens, seu potencial para afetar a vida privada de uma pessoa é muito alto.

68. O Tribunal concluiu que o tema sobre o qual informavam os artigos que acompanhavam as fotografias se referiam à máxima autoridade eleita do país e eram de interesse público (pars. 60 a 62 *supra*). A Corte considera que as imagens estavam fundamentalmente dirigidas a respaldar a existência da relação entre o senhor Menem, a senhora Meza e Carlos Nair Meza, dando credibilidade à reportagem escrita e, de tal modo, chamar a atenção sobre a disposição de grandes somas e presentes caros, assim como a eventual existência de outros favores e gestões, por parte do então Presidente, em benefício dos que aparecem retratados nas imagens publicadas. Desta forma, as imagens representam uma contribuição ao debate de interesse geral e não estão simplesmente dirigidas a satisfazer a curiosidade do público a respeito da vida privada do Presidente Menem.

69. Adicionalmente, o Tribunal considera relevante referir-se às circunstâncias sobre como as fotografias foram obtidas. A este respeito, o Estado não objetou nem controverteu perante esta Corte o afirmado pela Comissão e pelos representantes sobre o fato de que as fotografias foram tiradas com consentimento do mandatário (pars. 19 e 24 *supra*), nem o afirmado pelo senhor D'Amico na audiência pública do presente caso, no sentido de que nenhuma das fotografias foi tirada pela revista mas que foram entregues a *Noticias* pelo Gabinete de Imprensa da Presidência da Nação.[57] Com base no anterior, o Tribunal não vislumbra no presente caso nenhum elemento que indique que as fotografias em questão foram obtidas em um clima de acosso ou de perseguição em relação ao senhor Menem ou de qualquer outro modo que lhe houvesse gerado um forte sentimento de intrusão, tais como o ingresso físico a um lugar restringido ou o uso de meios tecnológicos que possibilitem a captação de imagens à distância ou que tenham sido tomadas de qualquer outra maneira sub-reptícia.

70. Por outro lado, apesar de que a Corte Suprema afirmou em sua decisão que as publicações das imagens "não [foram] autorizadas pelo autor no tempo e no contexto em que foram usadas pelo meio de imprensa", este Tribunal considera que nem toda publicação de imagens requer o consentimento da pessoa retratada. Isso é ainda mais claro quando as imagens se referem a quem desempenha o mais alto cargo executivo de um país, dado que não seria razoável exigir que um meio de comunicação deva obter um consentimento expresso em cada ocasião que pretenda publicar uma imagem do Presidente da Nação. Por isso, neste caso em particular, a alegada ausência de autorização do senhor Menem tampouco transforma as imagens publicadas em violatórias de sua privacidade.

* * *

71. Este Tribunal considera que as publicações realizadas pela revista *Noticias* a respeito do funcionário público eleito de mais alto nível do país tratavam de assuntos de interesse público, que os fatos no momento de serem difundidos se encontravam no domínio público e que o suposto afetado com sua conduta não havia contribuído a resguardar a informação cuja difusão posteriormente objetou. Por isso, não houve uma ingerência arbitrária no direito à vida privada do senhor Menem. De tal modo, a medida de responsabilidade ulterior imposta, que excluiu qualquer ponderação no caso concreto dos aspectos de interesse público da informação, foi desnecessária em relação à alegada finalidade de proteger o direito à vida privada.

---

54. Cf. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá, nota 35 supra, par. 55, e Caso Escher e outros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de julho de 2009. Série C Nº 200, par. 114.

55. No mesmo sentido, Cf. TEDH, Schussel v. Austria, Decisão sobre Admissibilidade, 21 de fevereiro de 2002, par. 2, e Case of Von Hannover v. Germany, nota 42 supra, par. 50.

56. Cf. TEDH Case of Von Hannover v. Germany, nota 42 supra, par. 59, e Case of MGN Limited v. The United Kingdom, nota 46 supra, par. 143.

57. Declaração do senhor Héctor D'Amico, nota 16 *supra*.

72. Em consequência, a Corte Interamericana considera que o procedimento civil na justiça argentina, a atribuição de responsabilidade civil, a imposição da indenização acrescida de juros, as custas e gastos, bem como a ordem de publicar um extrato da sentença e o embargo ordenado contra um dos jornalistas, afetaram o direito à liberdade de expressão dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico.

73. O senhor Fontevecchia pôs em contexto esta afetação ao recordar que durante o governo do senhor Menem, o então "Presidente, sua família, suas pessoas próximas, seus secretários [e] seus ministros [...] acumulavam demandas por cifras muito altas" em 19 processos civis e penais que foram iniciados contra a revista *Noticias*. A acumulação de ações civis gerava um prejuízo que colocava a empresa em situação de possível dissolução e gerava consequências a partir do momento em que eram interpostas; alguns "diretores financeiros [reclamavam] que havia de mudar de política porque a empresa assim era insustentável". De igual modo, em sua declaração, o senhor D'Amico coincidiu em indicar que o ex-presidente e as pessoas próximas a ele iniciaram 19 processos civis e penais contra a revista. Quanto às consequências pessoais da sentença questionada, o senhor D'Amico recordou que foi embargado, razão pela qual durante um período de 19 meses lhe foi retido parte de seu salário para cobrir a dívida da condenação civil.

74. Por último, dado que o Tribunal estabeleceu que a medida de responsabilidade ulterior imposta internamente não cumpriu o requisito de ser necessária em uma sociedade democrática, não analisará se o montante da condenação civil no presente caso foi ou não desproporcional. Sem prejuízo do anterior, a Corte considera oportuno reiterar que o temor de uma sanção civil desproporcional pode ser, em todo caso, tão ou mais intimidante e inibidor para o exercício da liberdade de expressão que uma sanção penal, na medida em que a potencialidade de comprometer a vida pessoal e familiar de quem denúncia ou, como no presente caso, publica informação sobre um funcionário público, com o resultado evidente e muito negativo de autocensura, tanto para o afetado como para outros potenciais críticos da atuação de um servidor público.[58]

* * *

75. Em face do exposto, o Tribunal conclui que não houve uma ingerência abusiva ou arbitrária na vida privada do senhor Menem nos termos do artigo 11 da Convenção Americana e que, ao contrário, as publicações questionadas constituíram um exercício legítimo do direito à livre expressão reconhecido no artigo 13 deste tratado. Em consequência, a Corte Interamericana conclui que a medida de responsabilidade ulterior imposta no presente caso violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico, reconhecido no artigo 13 da Convenção Americana, em relação à obrigação de respeitar esse direito, estabelecida no artigo 1.1 do mesmo instrumento.

VI
Obrigação de Adotar Disposições de Direito Interno, em relação à Liberdade de Pensamento e de Expressão

A. Alegações das partes

76. A Comissão recordou que em seu Relatório de Mérito não se pronunciou sobre a alegada violação do artigo 2 da Convenção Americana,[59] "toda vez que na etapa de litígio [ante si] os peticionários 'não precisaram como ou por que o artigo 1071 *bis* do Código Civil viola, *per se,* [este tratado]'". Ainda que em suas observações finais afirmou que se referia "às novas provas e alegações apresentados ao processo durante o período de audiência", a Comissão manteve sua postura e não argumentou a existência de uma violação a este artigo.

77. Os representantes alegaram que a normativa argentina, principalmente o artigo 1071 *bis* do Código Civil, possui distintas falhas que contradizem o mandato da Convenção Americana devido: a) à ampla discricionariedade com que conta o juiz para determinar quando a interferência na vida privada de uma pessoa é arbitrária e a falta de consideração ao especial caráter que possui a informação de interesse público, e b) à ausência de critérios claros que possam ser usados para a determinação dos montantes de condenação em casos nos quais se solicita dano moral por violação ao direito à intimidade. Foi com base nesta norma que os tribunais argentinos

---

58. *Cf. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá,* nota 35 *supra,* par. 129.

59. O artigo 2 da Convenção Americana estabelece que: Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

proferiram as sentenças contra os jornalistas, por entender que as publicações questionadas haviam resultado em uma interferência arbitrária à intimidade do então Presidente. O referido artigo não constitui, como norma que possibilita uma restrição, uma lei em sentido material, porque permite uma amplíssima discricionariedade do juiz na interpretação do mérito do assunto assim como na determinação das eventuais reparações.

78. Segundo os representantes, a imprecisão do artigo 1071 *bis* do Código Civil viola o direito à liberdade de expressão ao não dar ao juiz o mandato de analisar especificamente as implicâncias para o direito à liberdade de expressão em jogo, ao não determinar de maneira mais precisa a conduta proibida e ao permitir uma aplicação seletiva e discriminatória desta disposição. A imprecisão da norma afeta sua condição de lei e gera uma afetação à liberdade de expressão já que o efeito inibidor pode originar-se tanto a partir da aplicação de sanções muito elevadas, como da indeterminação prévia à publicação do alcance das restrições. Em tais circunstâncias, as pessoas deverão recorrer à autocensura para não se expor a sanções legais. A norma citada é genérica e orientadora. Entretanto, ao estabelecer restrições a um direito fundamental requereria precisão.

79. Em relação ao argumento estatal segundo o qual as falhas normativas se encontram solucionadas por via jurisprudencial, os representantes indicaram que a "imprecisão excessiva da lei não pode ser resolvida por [esta via], devido […] à falta de obrigatoriedade em seguir os precedentes da Corte Suprema" e ao fato de que os juízes do foro civil têm uma tendência a aplicar critérios mais vinculados à reparação de danos do que à proteção da liberdade de expressão. Ademais, aceitar esse argumento "implicaria deslocar a faculdade de restringir os direitos humanos do órgão legislativo ao Poder Judiciário", contradizendo os padrões convencionais. Adicionalmente, a doutrina da real malícia à qual se refere a jurisprudência alegada pelo Estado não é aplicável "a casos vinculados ao direito à intimidade, porque nestes casos as discussões não giram em torno da publicação de dados errôneos, mas em torno da questão da possibilidade de ser tornada pública [a] informação relacionada […] ao âmbito privado de uma pessoa". E mais, a situação interna é precisamente a contrária à indicada pelo Estado, isto é, não existe legislação precisa sobre o direito à intimidade que delimite os casos em que a proteção deste direito gera uma restrição ao direito à liberdade de expressão.

80. A respeito da ausência de critérios para a determinação de montantes indenizatórios, os representantes afirmaram que, no Direito argentino, o critério para estabelecer o montante indenizatório consiste em ponderar o dano sofrido e fixar um montante equivalente. Considerando que estes casos em geral se referem a danos imateriais, a justiça tem absoluta discricionariedade para estabelecer o montante da indenização. Isso se evidencia no presente caso já que em nenhuma das sentenças internas se faz sequer uma mínima menção a critério algum utilizado para determinar o montante de 150.000 pesos primeiro, e de 60.000 pesos depois. Os juízes assumem a função de fixar montantes como uma atividade discricionária, desvinculada de parâmetros objetivos. Ademais, na jurisprudência argentina rege o critério segundo o qual toda afetação à honra ou à intimidade de uma pessoa causa um dano, sem que se requeira comprovação. O sistema de determinação do dano do Código Civil é o sistema previsto para todos os casos de danos, sem considerar de forma particular os casos nos quais a atribuição deste também significa a graduação da restrição a um direito humano, como a liberdade de expressão. Nesse sentido, ao estabelecer a existência do dano e o montante indenizatório, o eventual efeito que a atribuição de um montante elevado pode ter sobre a liberdade de expressão e o debate próprio de uma sociedade democrática, em geral, não jogará nenhum papel dentro da estrutura lógica da decisão, que estará circunscrita à estimação do dano e da soma de dinheiro que possa propiciar sua compensação.

81. Por fim, os representantes indicaram que nem a lei vigente, nem a jurisprudência consolidada, incorporam de forma efetiva dentro do ordenamento jurídico o critério de proporcionalidade dos montantes de atribuição de responsabilidades ulteriores. Por outro lado, o risco de encarar uma demanda como a deste caso não se limita a enfrentar apenas o montante da condenação, mas também os gastos da parte contrária, acrescida de juros, já que a soma total que se poderia acabar pagando pode ser mais do que o dobro do montante determinado a título de indenização por dano moral, ao que deve-se incluir o gasto que gera a condenação a publicar a sentença. Com base nas considerações anteriores, concluíram que o artigo 1071 *bis* do Código Civil não cumpre os requisitos mínimos para ser considerado uma restrição legítima à liberdade de expressão e solicitaram à Corte que declare que o Estado descumpriu o artigo 2 da Convenção Americana.

82. O Estado afirmou que, no contexto de sua política pública de reformas legislativas com o objetivo de adaptar o ordenamento jurídico argentino em matéria de liberdade de informação e de expressão à Convenção Americana, depois da reforma do Código Penal realizada como parte do cumprimento da Sentença do caso *Kimel*, o sistema jurídico argentino seria compatível com os padrões internacionais na matéria; "a legislação civil e penal vigente -com a interpretação realizada atualmente pela Corte Suprema de Justiça da Nação- não seria incompatível com

a Convenção Americana". A Argentina recordou que a Convenção Americana reconhece os direitos à liberdade de expressão e à intimidade, e que o exercício de cada direito fundamental reconhecido na Convenção tem de ser feito com respeito e salvaguarda dos demais direitos fundamentais. Daí que uma reforma normativa diferente poderia resultar em uma tensão entre a liberdade de expressão e o direito à honra e à intimidade, deixando sem proteção determinadas situações. Para solucionar os conflitos entre ambos os direitos deve-se examinar caso a caso, de acordo com suas características e circunstâncias. Aqui, então, a atividade do Poder Judiciário adquire importância fundamental, ao interpretar a legislação vigente em cada caso particular para alcançar uma solução adequada diante deste conflito de direitos.

83. Adicionalmente, o Estado afirmou que no caso das ações civis, a jurisprudência da Corte Suprema recepciona a doutrina da real malícia de modo constante e uniforme, estabelecendo padrões adequados que estão vigentes no país, e que existe uma evidente evolução jurisprudencial com vistas a otimizar o ordenamento argentino. Concluiu que a política pública em matéria de liberdade de expressão implementada pelo Estado adequou a situação em matéria legislativa, institucional e jurisprudencial aos padrões internacionais.

B. Considerações da Corte

84. A Comissão Interamericana não argumentou o descumprimento do artigo 2 da Convenção Americana (par. 76 *supra*). Estas alegações foram feitas apenas pelos representantes. A este respeito, este Tribunal estabeleceu que a suposta vítima, seus familiares ou seus representantes podem invocar direitos distintos dos incluídos no Relatório de Mérito da Comissão, sobre a base dos fatos apresentados por esta.[60]

85. A Corte interpretou que a adequação da normativa interna aos parâmetros estabelecidos na Convenção implica a adoção de medidas em duas vertentes, a saber: a) a supressão das normas e práticas de qualquer natureza que envolvam uma violação às garantias previstas na Convenção ou que desconheçam os direitos ali reconhecidos ou obstaculizem seu exercício, e b) a aprovação de normas e o desenvolvimento de práticas dirigidas à efetiva observância destas garantias. A primeira vertente se satisfaz com a reforma, a derrogação, ou a anulação das normas ou práticas que tenham estes alcances, conforme corresponda. A segunda, obriga o Estado a prevenir a recorrência de violações aos direitos humanos e, por isso, deve adotar todas as medidas legais, administrativas e de outro caráter que sejam necessárias para evitar que fatos similares voltem a ocorrer no futuro.[61]

86. A Corte se pronunciou anteriormente sobre as restrições à liberdade de expressão baseadas na lei penal. Se a restrição provém deste âmbito do direito é preciso observar os estritos requerimentos característicos da tipificação penal e deve ser formulada de maneira expressa, precisa, taxativa e prévia.[62] No presente caso, os representantes questionaram a compatibilidade do artigo 1071 *bis* do Código Civil com a Convenção Americana (pars. 23 e 77 a 81 *supra*).

87. Este artigo protege a vida privada e a intimidade e estabelece as medidas que um juiz pode ordenar ante sua infração. A norma questionada pelos representantes: a) não define o que deve ser entendido por intrometer-se arbitrariamente na vida alheia, além de oferecer certos exemplos; b) afirma que a afetação à intimidade, entre outros pressupostos, pode se produzir "mortificando a outros em seus costumes ou sentimentos" ou "perturbando de qualquer modo sua intimidade", e c) estabelece, entre outras possíveis medidas, a publicação da sentença e uma "indenização que o juiz fixará equitativamente, de acordo com as circunstâncias".

88. Particularmente, a respeito da alegada incompatibilidade do artigo 1071 *bis* do Código Civil com a Convenção Americana, os peritos Saba[63] e Rivera[64] coincidiram em indicar a vagueza da norma e a margem de

---

60. Cf. Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C Nº 98, par. 155, e Caso da Família Bairros Vs. Venezuela, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C Nº 237, par. 33.

61. *Cf. Caso Salvador Chiriboga Vs. Equador. Exceção Preliminar e Mérito.* Sentença de 6 de maio de 2008. Série C Nº 179, par. 122.

62. *Caso Kimel Vs. Argentina* nota 38 *supra,* par. 63.

63. A este respeito, o perito Saba manifestou que a linguagem vaga do artigo 1071 *bis* permite ao funcionário judicial uma amplitude de discricionariedade interpretativa que não é admissível em nenhuma tradição jurídica que tenha adotado o princípio de legalidade, central em um estado de direito. Este artigo se refere ao potencial dano ocasionado como o resultado de expressões que tenham perturbado "de *qualquer modo sua intimidade*" para depois dar ao juiz uma faculdade praticamente sem limites no momento de estimar a quantia da compensação pelo dano produzido, estabelecendo que se deverá "pagar uma indenização que o juiz fixará equitativamente, de acordo com as circunstâncias". Finalmente, a norma argentina também deixou à discricionariedade do magistrado a decisão de, a pedido do prejudicado, "ordenar a publicação da sentença em um diário ou jornal local", o que, em alguns casos, poria também na cabeça do sujeito uma responsabilidade ulterior de custos enormes. Uma legislação que estabeleça um regime de responsabilidade por danos que se encontre desenhada de tal forma que deixa uma amplíssima margem de discricionariedade ao juiz para tomar decisões e atribuir responsabilidades, gera uma incerteza tal que conduz a que uma pessoa prudente se iniba de exercer seu direito à liberdade de expressão por medo dos riscos desconhecidos e eventualmente graves que correria se fosse considerado responsável por ter causado danos a terceiros (expediente de mérito, tomo I, folhas 642 e ss.).

64. Por sua vez, o perito Rivera assinalou que o artigo apresenta um conteúdo excessivamente vago, limitando-se a dar alguns exemplos de

discricionariedade que outorga ao juiz. Adicionalmente, entre outros aspectos, ambos os peritos se referiram à importância de proteger o direito à intimidade de maneira tal que não implique inibições à liberdade de expressão e à necessidade de uma reforma legislativa na matéria. Ademais, o perito Saba afirmou que as medidas civis de responsabilidade ulterior podem configurar censura indireta e que o efeito inibidor das sanções civis pode ser inclusive maior que o das responsabilidades penais. Por sua vez, o perito Rivera enfatizou a importância da reforma normativa, a qual cobra maior relevância devido a que no sistema argentino as decisões da Corte Suprema não são vinculantes para os tribunais inferiores.

89. A Corte recorda que é a lei a que deve estabelecer as restrições à liberdade de expressão e apenas para alcançar os fins que a própria Convenção indica. A definição legal deve ser necessariamente expressa e taxativa.[65] Não obstante isso, o grau de precisão requerido da legislação interna depende consideravelmente da matéria. A precisão de uma norma civil pode ser diferente à requerida pelo princípio de legalidade em matéria penal, em função da natureza dos conflitos que a primeira está destinada a resolver. Não se pode exigir que a norma civil, ao contrário do que normalmente ocorre com as normas penais, preveja com extrema precisão as hipóteses de fato que possam se apresentar; isso impediria que a norma civil resolvesse um grande número de conflitos que a realidade oferece permanentemente e que resulta de impossível previsão para o legislador.

90. A Corte considera que a lei deve estar formulada com precisão suficiente para permitir às pessoas regular sua conduta, de maneira a serem capazes de prever com um grau que seja razoável, de acordo com as circunstâncias, as consequências que uma ação determinada pode produzir. Como foi indicado, apesar de que a certeza na lei é altamente desejável, isso pode trazer uma rigidez excessiva. Por outro lado, a lei deve ser capaz de manter-se vigente apesar da alteração das circunstâncias. Em consequência, muitas leis estão formuladas em termos que, em maior ou menor medida, são vagos e cuja interpretação e aplicação são questões de prática.[66]

91. A Corte determinou que a violação do artigo 13 da Convenção Americana resultou da decisão da Corte Suprema que confirmou a condenação civil imposta por um Tribunal de Alçada. De tal modo, a medida de responsabilidade ulterior imposta foi desnecessária em uma sociedade democrática e incompatível com aquele tratado (pars. 54 a 75 *supra*). No presente caso não foi a norma em si mesma que determinou o resultado lesivo e incompatível com a Convenção Americana, mas sua aplicação no caso concreto pelas autoridades judiciais do Estado, a qual não observou os critérios de necessidade mencionados.

92. Ainda que os argumentos dos representantes e as considerações dos peritos sobre a eventualidade de que, com base na norma questionada, se possa chegar a decisões contrárias ao direito à livre expressão sejam dignas de consideração, a Corte considera que, em geral, aquela disposição, em grau suficiente, permite às pessoas regular suas condutas e prever razoavelmente as consequências de sua infração. De tal modo que a conformidade de sua aplicação com a Convenção dependerá de sua interpretação judicial no caso concreto.

93. Este Tribunal estabeleceu em sua jurisprudência que é consciente que as autoridades internas estão sujeitas ao império da lei e, por isso, estão obrigadas a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado é parte de um tratado internacional como a Convenção Americana, este tratado obriga todos os seus órgãos, inclusive seus juízes, que devem velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam debilitados pela aplicação de normas ou interpretações contrárias ao seu objeto e fim. Os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça em todos os níveis têm a obrigação de exercer *ex officio* um "controle de convencionalidade" entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e das regulamentações processuais correspondentes. Nesta tarefa, os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça devem ter em conta não apenas o tratado, mas também a interpretação que do mesmo realizou a Corte Interamericana.[67]

94. A este respeito, a Corte destaca a importância de que os órgãos judiciais argentinos assegurem-se de que os

---

violações à intimidade mas sem detalhar em concreto quais condutas se encontram proibidas. Tampouco distingue entre funcionários públicos e pessoas privadas, e nem sequer menciona o interesse público como causa de justificação. A consideração como violação à intimidade de toda mortificação dos sentimentos de outro é claramente incompatível com um princípio fundamental da liberdade de expressão segundo o qual o Estado não pode proibir ou castigar uma determinada ideia ou opinião porque é ofensiva para certas pessoas. Tampouco estabelece pauta alguma a respeito do montante indenizatório. Simplesmente autoriza os tribunais a fixar o montante de forma "equitativa" (expediente de mérito, tomo I, folhas 483 e ss.).

65. *Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas,* nota 35 *supra,* par. 40.

66. *Cf.* TEDH *Case of Tammer v. Estonia*, Sentença de 6 de fevereiro de 2001, par. 37, e *Case of Editions Plon v. France*, nota 46 *supra,* par. 26.

67. *Cf. Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C Nº 154, par. 124, e *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C Nº 220, par. 225.

procedimentos internos nos quais se debate o exercício do direito à liberdade de expressão, cumpram o propósito, o fim e as demais obrigações derivadas da Convenção Americana. Assim, é preciso que na análise de casos como o presente, tenham em conta o limite diferenciado de proteção ao direito à vida privada como consequência da condição de funcionário público, a existência de interesse público da informação e a eventualidade de que as indenizações civis não representem uma inibição ou autocensura a quem exerce o direito à livre expressão e da população, ou que restrinjam ilegitimamente o debate público e limitem o pluralismo informativo, necessário em toda sociedade democrática.

95. Por outro lado, o Tribunal toma nota das mudanças ocorridas no âmbito interno em matéria de liberdade de expressão, tais como a reforma legislativa derivada do caso *Kimel,* que modificou o código penal argentino eliminando a possibilidade de que as expressões ou opiniões relacionadas com assuntos de interesse público configurem supostos de calúnia ou injúria, a sanção da Lei 26.522 de Serviços de Comunicação Audiovisual, assim como as mudanças institucionais e jurisprudenciais ocorridas na Corte Suprema em matéria de liberdade de expressão.

* * *

96. Com base nas considerações anteriores, o Tribunal conclui que o Estado não descumpriu a obrigação geral de adotar disposições de direito interno estabelecida no artigo 2 da Convenção Americana, em relação ao direito à liberdade de expressão, a respeito da legislação civil.

VII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

97. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana,[68] a Corte indicou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido um dano comporta o dever de repará-lo adequadamente[69] e que essa disposição reflete uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do direito internacional contemporâneo sobre responsabilidade de um Estado.[70]

98. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior. Caso não seja factível, como ocorre na maioria dos casos de violações de direitos humanos, o Tribunal determinará medidas para garantir os direitos violados, reparar as consequências que as infrações produziram e estabelecer uma indenização que compense os danos ocasionados.[71]

99. Este Tribunal estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos provados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte deverá observar esta concorrência para pronunciar-se devidamente e conforme o direito.[72]

100. A Corte procederá a analisar as pretensões da Comissão e dos representantes, assim como os argumentos do Estado, com o objetivo de ordenar as medidas dirigidas a reparar os danos causados às vítimas, sem prejuízo das reparações que o direito interno possa dispor a respeito. Em relação aos argumentos do Estado, o Tribunal observa que a Argentina se pronunciou especificamente sobre o pedido dos representantes de adequar o ordenamento jurídico interno (par. 112 *infra*). A respeito das demais medidas de reparação, o Estado expressou que "se submeterá ao que [a] Corte decidir".

---

68. O artigo 63.1 da Convenção Americana dispõe: Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

69. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C Nº 7, par. 25, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 239.

70. *Cf. Caso Castillo Páez Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C Nº 43, par. 50, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 239.

71. *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, nota 69 *supra,* par. 26, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 240.

72. Cf. Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C Nº 191, par. 110, e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 241.

A. Parte lesada

101. O Tribunal reitera que se considera como parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção Americana, a quem foi declarado vítima da violação de algum direito consagrado na mesma.[73] As partes lesadas no presente caso são os senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico, em seu caráter de vítimas da violação de seu direito à liberdade de pensamento e de expressão (par. 75 *supra*). Em atenção a isso, serão beneficiários das reparações que o Tribunal ordene no presente capítulo.

B. Medidas de restituição, satisfação e garantias de não repetição

102. A jurisprudência internacional, e em particular a da Corte, estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui *per se* uma forma de reparação.[74] Não obstante isso, considerando as circunstâncias do presente caso e as afetações às vítimas derivadas da violação do artigo 13 da Convenção Americana declarada em seu detrimento, a Corte considera pertinente determinar as seguintes medidas de reparação.

1. *Medida de restituição*

1.1. *Deixar sem efeito a sentença civil*

103. A Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado deixar sem efeito a condenação civil imposta aos senhores Fontevecchia e D'Amico e todas as consequências que delas se derivem, incluindo o reembolso das quantias pagas na execução da mesma.

104. Inicialmente os representantes solicitaram ao Tribunal que se ordene ao Estado adotar as medidas necessárias para que o juiz de execução anexe ao expediente judicial a presente Sentença e estabeleça que a condenação proferida foi declarada incompatível com os tratados internacionais de direitos humanos. Em suas alegações finais, os representantes reformularam esse pedido solicitando ao Tribunal que condene o Estado a adotar as medidas necessárias para que a sentença proferida pelo Poder Judiciário argentino no presente caso perca sua força vinculante interna e toda aptidão para ser fonte de consequências jurídicas de qualquer tipo. Finalmente, os representantes informaram que, apesar de poderem tentar um pedido judicial para o cumprimento desta medida, não existe uma lei que estabeleça os procedimentos que devem levar-se a cabo para cumprir as decisões de organismos internacionais de direitos humanos, nem se gerou ainda jurisprudência clara a respeito.

105. Esta Corte determinou que a sentença proferida em 25 de setembro de 2001 pela Corte Suprema de Justiça da Nação, que confirmou a condenação imposta por um Tribunal de Alçada, violou o direito à liberdade de expressão dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico (pars. 54 a 75 *supra*). Portanto, o Tribunal dispõe, de acordo com sua jurisprudência,[75] que o Estado deve deixar sem efeito estas sentenças em todos os seus aspectos, incluindo, se for o caso, os alcances que estas tenham a respeito de terceiros; a saber: a) a atribuição de responsabilidade civil dos senhores Jorge Fontevecchia e Héctor D'Amico; b) a condenação ao pagamento de uma indenização, de juros e custas e da taxa de justiça; tais montantes deverão ser devolvidos com os juros e atualizações correspondentes de acordo com o direito interno, e c) assim como qualquer outro efeito que tenham ou tiveram aquelas decisões. Para cumprir a presente reparação, o Estado deve adotar todas as medidas judiciais, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias, e conta para isso com o prazo de um ano a partir da notificação da presente Sentença.

2. *Medida de satisfação*

2.1 *Publicação e divulgação da presente Sentença*

106. A Comissão Interamericana solicitou à Corte que ordene ao Estado que divulgue o Relatório de Mérito nº 82/10 no Poder Judiciário.

107. Os representantes solicitaram ao Tribunal que ordene a publicação da presente Sentença em um jornal de alcance nacional, no Boletim Oficial, no sítio *web* do Centro de Informação Judicial da Corte Suprema de Justiça

---

73. Cf. Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C Nº 163, par. 233, e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 242.

74. Cf. Caso El Amparo Vs. Venezuela. Reparações e Custas. Sentença de 14 de setembro de 1996. Série C Nº 28, par. 35, e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 243.

75. *Cf., inter alia, Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica,* nota 36 *supra,* par. 195; *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá,* nota 35 *supra,* par. 195, e *Caso Kimel,* nota 38 *supra,* par. 123.

da Nação de maneira visível e, se possível, permanente, assim como nos boletins de jurisprudência distribuídos no Poder Judiciário.

108. A Corte considera, como o fez em outros casos,[76] que o Estado deverá publicar, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença:

a) O resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma única vez, no Diário Oficial;

b) O resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma única vez, em um jornal de ampla circulação nacional, e

c) A presente Sentença em sua integridade, disponível por um período de um ano, na página do Centro de Informação Judicial da Corte Suprema de Justiça da Nação.

3. *Outras medidas de reparação solicitadas*

3.1. *Pedido público de desculpa e reconhecimento de responsabilidade internacional*

109. Os representantes solicitaram à Corte que ordene ao Estado reconhecer publicamente sua responsabilidade internacional pelos fatos em detrimento das vítimas e que realize uma desculpa pública pelas violações aos direitos humanos. Com esta medida se pretende restabelecer a dignidade e o respeito das vítimas diante do agravo de terem sido injustamente condenados e submetidos a um processo nacional e internacional que se prolongou por aproximadamente 14 anos.

110. A Corte Interamericana considera que a emissão da presente Sentença, a medida de deixar sem efeito as sentenças internas em todos os seus aspectos, assim como a difusão desta Decisão em diversos meios, tanto em um jornal privado de ampla circulação nacional, como em dois jornais oficiais, são medidas de reparação suficientes e adequadas para remediar as violações causadas às vítimas e para cumprir a finalidade indicada pelos representantes.

3.2. *Adequação do ordenamento jurídico interno*

111. Os representantes solicitaram à Corte, para que não se repitam fatos como os do presente caso, que ordene ao Estado adotar as medidas necessárias para adequar o sistema normativo interno aos padrões estabelecidos pelo direito internacional em matéria de liberdade de expressão. Além disso, afirmaram que os avanços informados pelo Estado não podem reverter as violações alegadas nem garantem que não possam se repetir fatos similares. Recordando os principais problemas que, a seu critério, apresenta a legislação civil argentina neste aspecto (pars. 77 a 81 *supra*) os representantes solicitaram à Corte que declare incompatível com a Convenção Americana as normas que estabelecem: a) a proteção da vida privada das pessoas (artigo 1071 *bis* do Código Civil); b) a proteção do dano moral (artigo 1078 do Código Civil), e c) os parâmetros para atribuir as compensações por danos (principalmente regulamentados nos artigos 1068 e 1069 do Código Civil). Sem prejuízo do anterior, afirmaram que não consideram que cada uma das normas antes mencionadas sejam em si mesmas contrárias à Convenção, mas que, tomadas em conjunto, e diante da ausência de outras normas que limitem a margem de discricionariedade concedida ao juiz em cada caso, não cumprem os padrões internacionais relevantes.

112. O Estado manifestou que, como resultado das reformas legislativas, institucionais e jurisprudenciais que ocorreram na Argentina em matéria de liberdade de expressão, "pode-se considerar que hoje em dia o regime jurídico da responsabilidade civil em relação ao direito à liberdade de expressão se encontra regulamentado de modo compatível com os padrões internacionais aplicáveis à matéria". Afirmou que o sistema jurídico argentino é misto, de maneira que não esgota todas as suas ferramentas jurídicas no conteúdo dos códigos para definir e regular direitos. Acrescentou que é necessário contar com um sistema flexível que possa levar em consideração fatores diversos e mutáveis no momento de resolver uma controvérsia de direitos. Finalmente, o Estado destacou que a Comissão, em seu Relatório de Mérito do presente caso, não indicou a necessidade de uma reforma legislativa.

113. A Corte concluiu que a condenação civil contra os senhores Fontevecchia e D'Amico constituiu um fato violatório do artigo 13 da Convenção Americana (par. 75 *supra*), mas não declarou a violação do artigo 2 deste tratado a respeito da legislação civil (par. 96 *supra*). Em consequência, o Tribunal considera que não corresponde

76. Cf. Caso Barrios Altos Vs. Peru. Reparações e Custas. Sentença de 30 de novembro de 2001. Série C Nº 87, ponto Resolutivo 5.d), e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 252.

ordenar esta medida de reparação solicitada pelos representantes e considera suficiente o indicado sobre o controle de convencionalidade mencionado anteriormente (pars. 93 e 94 *supra*).

C. Indenização compensatória

1. *Dano material*

114. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e os pressupostos em que corresponde indenizá-lo. A este respeito, estabeleceu que o dano material supõe a perda ou redução da renda das vítimas, os gastos efetuados com motivo dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo causal com os fatos do caso.[77] No presente caso, os representantes solicitaram a título de dano material o pagamento dos gastos incorridos no trâmite do processo judicial interno e do lucro cessante.

1.1. *Gastos incorridos no processo judicial interno*

115. A Comissão considerou que o Estado deve conceder uma reparação integral às supostas vítimas incluindo o aspecto material.

116. Os representantes indicaram que, em partes e em modos diferentes, as vítimas do presente caso deveriam pagar em virtude de "uma sentença absolutamente ilegítima e violatória do direito a liberdade de expressão o montante total de $ 244.323,25 (duzentos e quarenta e quatro mil trezentos e vinte e três pesos argentinos e vinte e cinco centavos)". Esse montante "soma a condenação original de $ 60.000,00 [sessenta mil pesos], os montantes executados por juros e custas [pela soma de] $ 138.574,75 [cento e trinta e oito mil quinhentos e setenta e quatro pesos e setenta e cinco centavos] e o reembolso da taxa de justiça [pela quantia de] $ 105.808,50 [cento e cinco mil oitocentos e oito pesos e cinquenta centavos]". Essa reparação deve considerar o montante efetivamente pago, a partir de cada pagamento, expressado em valores históricos, acrescida de juros até a data de seu cancelamento, e deve incluir um sistema de atualização inflacionária ou juros compensatórios como maneira de manter o valor da dívida.

117. Tal como se expressou nesta Sentença, a Corte ordenou deixar sem efeito as decisões que violaram o direito à liberdade de expressão dos senhores Fontevecchia e D'Amico em todos os seus aspectos, o que inclui o reembolso das somas efetivamente pagas por cada uma das vítimas ou, se for o caso, por *Editorial Perfil,* com os juros e atualizações que correspondam de acordo com o direito interno (par. 105 *supra*).

1.2. *Perda de renda*

118. Os representantes solicitaram a reparação do lucro cessante, especificando que no caso do senhor Fontevecchia a perda de receitas econômicas se produziu por duas razões: a) suas possibilidades de desenvolvimento foram debilitadas porque a condenação diminuiu sua capacidade de iniciar novos empreendimentos econômicos, dado que é um reconhecido empresário do mundo editorial-jornalístico, e b) ao colocar em jogo sua reputação profissional, também viu diminuída a possibilidade de conseguir novos trabalhos. Segundo indicaram, no caso do senhor D'Amico, a afetação se relacionou com seu reconhecimento como profissional, já que ainda quando era o diretor da revista, também era conhecido como um jornalista de ampla trajetória e deveria enfrentar as consequências de contar entre seus antecedentes com uma condenação por ter violado a privacidade de uma pessoa. Com base no anterior, solicitaram a soma de US$ 15.000,00 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada uma das vítimas a título de lucro cessante.

119. A Corte observa que os representantes fizeram uma alegação genérica sobre uma suposta diminuição das possibilidades de desenvolver novos empreendimentos econômicos, de conseguir novos trabalhos ou da existência de consequências que não determinam. No entanto, não ofereceram precisões em seus fundamentos nem prova que sustente suas afirmações. Em razão do anterior, o Tribunal considera que não corresponde ordenar uma indenização a respeito.

2. *Dano imaterial*

120. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e os supostos em que corresponde indenizá-lo. A este respeito, estabeleceu que o dano imaterial pode compreender tanto os sofrimentos e as

---

77. *Cf. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91, par. 43, e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela,* nota 12 *supra,* par. 231.

aflições causados às vítimas diretas e a seus familiares, como a deterioração de valores muito significativos para as pessoas, assim como as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou de sua família.[78]

121. A Comissão solicitou ao Tribunal que ordene uma reparação integral às vítimas pela violação de seu direito à liberdade de expressão incluindo o aspecto moral.

122. Os representantes indicaram que as condenações civis puseram em dúvida a seriedade e o trabalho como jornalistas das vítimas, assim como sua honestidade e sua responsabilidade, colocando-os diante do resto da sociedade entre os jornalistas que, longe de oferecer informação que contribua para o debate e à tomada consciente de decisões políticas, se intrometem arbitrariamente na vida das pessoas. Segundo os representantes, não há dúvidas de que a condenação civil, inevitavelmente, afetou o estado emocional das vítimas. A submissão a um processo civil, o qual pode causar graves danos ao patrimônio de uma pessoa, também gera preocupações e sofrimentos. No caso particular do senhor D'Amico, além do próprio efeito inibitório da indenização, deve-se contemplar o impacto emocional causado pelo desconto mensal, por "21 meses", em seu recibo de salário, que "o levou a manter uma vida sob o estigma do embargo". Com base no anterior, solicitaram que o dano imaterial seja reparado por meio de uma indenização compensatória, conforme o princípio de equidade.

123. A este respeito, a Corte Interamericana reitera que a emissão da presente Sentença, a medida ordenada para deixar sem efeito as decisões internas em todos os seus aspectos, bem como a difusão desta Decisão em diversos meios, tanto em um jornal privado de ampla circulação social como em dois oficiais, os quais incluem o Poder Judiciário, são medidas de reparação suficientes e adequadas para remediar as violações causadas às vítimas.

D. Custas e gastos

124. Como a Corte já indicou em oportunidades anteriores, as custas e gastos estão incluídos dentro do conceito de reparação estabelecido no artigo 63.1 da Convenção Americana.[79]

125. A Comissão não se pronunciou especificamente sobre o pagamento de custas e gastos especificamente, mas solicitou à Corte que ordene uma reparação integral às vítimas incluindo o aspecto material.

126. Os representantes manifestaram que as vítimas foram assistidas por advogados particulares e deveriam pagar os custos dos advogados da contraparte assim como os gastos do processo interno em geral. Por isso, solicitaram que se disponha uma indenização que contemple, em termos de equidade, os custos incorridos na esfera interna. Além disso, solicitaram o reembolso dos gastos realizados pelas vítimas relacionados com sua participação na audiência pública celebrada no presente caso. Adicionalmente, indicaram que as vítimas foram representadas perante o sistema Interamericano pelo Centro de Estudos Legais e Sociais, organização que deveria incorrer em gastos ordinários de tramitação do caso por um montante de US$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) para cobrir, entre outros, gastos de telefone, fax, correspondência e material de escritório. Finalmente, solicitaram o reembolso de US$ 5.270,80 (cinco mil duzentos e setenta dólares dos Estados Unidos da América e oitenta centavos), pelos gastos realizados pelos representantes para participarem na audiência pública, a respeito dos quais anexaram documentação de respaldo.

127. O Tribunal indicou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e gastos, e as provas que as sustentam, devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual concedido, isto é, no escrito de petições e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões se atualizem em um momento posterior, conforme as novas custas e gastos em que se tenha incorrido com ocasião do procedimento perante esta Corte".[80] Quanto ao reembolso das custas e gastos, corresponde ao Tribunal apreciar prudentemente seu alcance, o qual compreende os gastos gerados perante as autoridades da jurisdição interna, assim como os gerados no curso do processo perante o Sistema Interamericano, tendo em conta as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio de equidade e tomando em conta os gastos indicados pelas partes, sempre que seu *quantum* seja razoável.[81]

---

78. Caso das "Crianças de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C Nº 77, par. 84, e Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai, nota 8 supra, par. 257.

79. *Cf. Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C Nº 39, par. 79, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 266.

80. *Cf. Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C Nº 170, par. 275, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 270.

81. *Cf. Caso Garrido e Baigorria,* nota 79 *supra,* par. 82, e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai,* nota 8 *supra,* par. 270.

128. O Tribunal observa que os representantes não remeteram nenhuma prova que demonstrasse o montante que as vítimas teriam pago a seus advogados no trâmite do processo interno nem em relação à participação daquelas na audiência pública perante esta Corte. No entanto, o Tribunal pode inferir que as supostas vítimas incorreram nestes gastos e, por isso, decide fixar, em equidade, para cada uma delas a soma de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) a título de gastos relativos ao processo interno e de US$ 2.000,00 (dois mil dólares dos Estados Unidos da América) pelos gastos relacionados com sua participação na audiência pública perante esta Corte.

129. Quanto ao pedido de reembolso dos gastos indicados pelo Centro de Estudos Legais e Sociais em sua condição de representante na tramitação perante o sistema Interamericano de Direitos Humanos, o Tribunal dispõe que o Estado deve pagar a título de custas e gastos a soma de US$ 7.770,00 (sete mil setecentos e setenta dólares dos Estados Unidos da América).

130. Finalmente, a Corte determina que o Estado deverá entregar as quantias indicadas nos parágrafos precedentes às vítimas (par. 128 *supra*) e a seus representantes (par. 129 *supra*). Igualmente, afirma que no procedimento de supervisão do cumprimento da presente Sentença, o Tribunal poderá dispor o reembolso às vítimas ou a seus representantes, por parte do Estado, dos gastos razoáveis em que incorram nesta etapa processual.

E. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

131. O Estado deverá realizar o pagamento a título de custas e gastos, bem como o reembolso das somas pagas como consequência das sentenças internas, de acordo com o indicado (pars. 128, 129 e 105 *supra*), dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

132. Caso os beneficiários faleçam antes de que lhes sejam entregues as respectivas somas monetárias, estas serão entregues diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

133. O Estado deve cumprir suas obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou em uma quantia equivalente em moeda argentina, utilizando para o cálculo respectivo o tipo de câmbio que esteja vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

134. Se por causas atribuíveis aos beneficiários não for possível o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado depositará estes montantes a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira argentina solvente, em dólares dos Estados Unidos da América e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária da Argentina. Se ao fim de 10 anos estas somas não forem reclamadas, serão devolvidas ao Estado com os juros acumulados.

135. As quantias devidas na presente Sentença deverão ser entregues às pessoas indicadas de maneira integral, conforme o estabelecido nesta decisão, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

136. Caso o Estado incorra em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida correspondente ao juro bancário moratório na Argentina.

VIII
Pontos Resolutivos

137. Portanto,

A CORTE

DECLARA,

por unanimidade, que:

1. O Estado violou o direito à liberdade de expressão, reconhecido no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento dos senhores Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico, nos termos dos parágrafos 42 a 75 da presente Sentença.
2. O Estado não descumpriu a obrigação geral de adotar disposições de direito interno, reconhecida no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos senhores Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico, nos termos dos parágrafos 84 a 96 da presente Sentença.

E DISPÕE

por unanimidade, que:

1. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.
2. O Estado deve deixar sem efeito a condenação civil imposta aos senhores Jorge Fontevecchia e Hector D'Amico, assim como todas suas consequências, no prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos do parágrafo 105 da mesma.
3. O Estado deve realizar as publicações dispostas na presente Sentença, de acordo com o estabelecido no parágrafo 108 da mesma.
4. O Estado deve entregar os montantes referidos nos parágrafos 105, 128 e 129 da presente Sentença, dentro do prazo de um ano contado a partir de sua notificação e conforme as modalidades especificadas nos parágrafos 131 a 136 desta Decisão.
5. A Corte supervisionará o cumprimento íntegro desta Sentença, em exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres em conformidade com a Convenção Americana, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto na mesma. O Estado deverá, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para cumpri-la.

Redigida em espanhol e em inglês, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, no dia 29 de novembro de 2011.

Diego García-Sayán
Presidente

Manuel Ventura Robles
Rhadys Abreu Blondet

Margarette May Macaulay
Alberto Pérez Pérez

Eduardo Vio Grossi

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Diego García-Sayán
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário